

J. rom. m.

544

m

Fiche

0,078

From G. G. R. Thibault J. 47.

m. Nab.

44^m

Zimmer

Sicke

GRUNDRISS
des
gemeinen in Deutschland geltenden
ERBRECHTS,

zum
Gebrauche für seine Vorlesungen

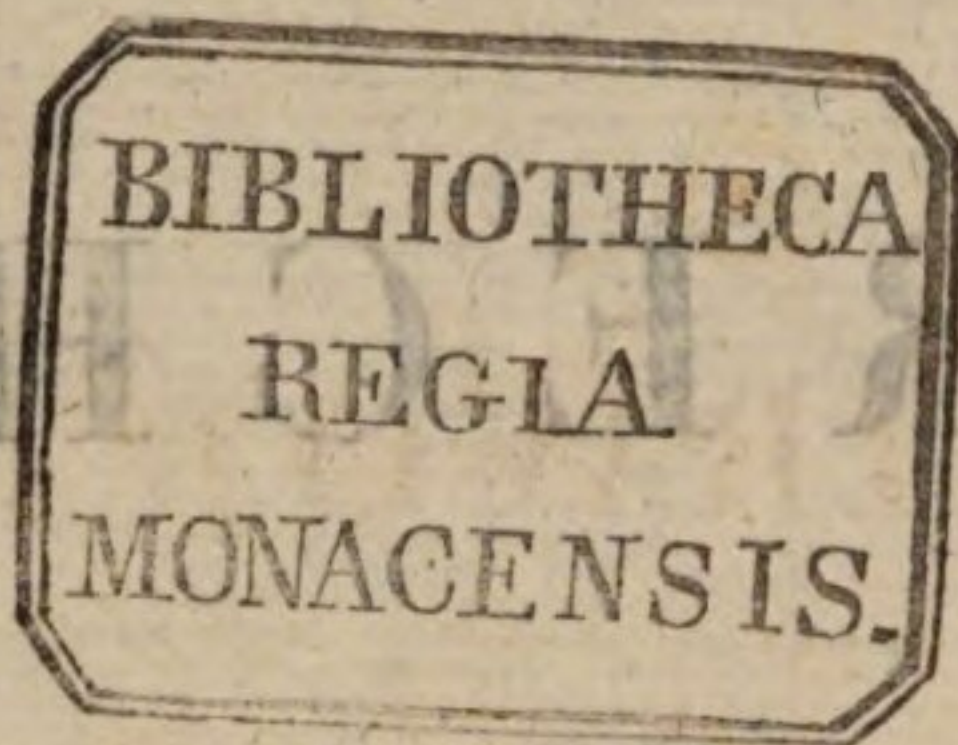
von
Dr. S. W. ZIMMERN,
ordentlichem Professor des Rechts in Heidelberg.

HEIDELBERG,
NEUE AKADEMISCHE BUCHHANDLUNG VON KARL GROOS.
1823.

GRUNDRISS

des

gemeinen in Deutschland geltenden



Lehrstühle für seine Vorlesungen

von

Dr. S. W. ZIMMERN

ordentlichem Professor des Rechts in Heidelberg

HEIDELBERG

NEUE ANGEKÜNDIGTE DRUCKANSTALT VON KARL GROSS

1833

VORWORT.

Durch diese wenigen Bogen hat ihr Verfasser einem Bedürfniss begegnen wollen, das er wenigstens bei seinen Vorlesungen empfunden hat, nach einer möglichst einfachen Darstellung der s. g. Lehre vom Erbrecht. Heise's bekannter Grundriß des Civilrechts ist zwar, wie Vergleichung zeigen kann, hier und da im Einzelnen benutzt worden, aber im Ganzen dürfte seine Anordnung im Erbrecht diese ohnehin complicirte Lehre wohl zu sehr auseinanderreißen, was nicht bloß viele Wiederholungen nöthig macht, sondern auch der Klarheit zu schaden scheint, die nur durch einen solchen Vortrag gehörig erreicht werden mag, der jede Lehre in ihrem ganzen Zusammenhang zu entwickeln und deshaßb grade an den Ort zu stellen sucht, wohin sie nach der ihr eigenthümlichsten Seite paßt. Dadurch daß der Verfasser seine Blätter dem Druck über-

gab, hat er zugleich den Vortheil erreichen wollen, den Zuhörern eine unmittelbare Anschauung der Rubriken der Quellentitel geben, das Dictiren der Literatur ersparen — die für die ältere Zeit mit großer Auswahl für die der letzten Jahre mit möglichster Vollständigkeit angegeben ist —, und endlich in Form eines Anhangs mehrere Ausführungen an Dictates Stelle mittheilen zu können, damit ihn die einer so einzelnen Vorlesung gewöhnlich angewiesene Zeit nicht gegen seinen Willen einschränke. — Die Sternchen zur Bezeichnung unrömischer Ausdrücke sind bereits schon ein bekanntes Zeichen, und was der Verfasser allenfalls sonst noch bei diesem ohne Anspruch auftretenden Schriftchen zu sagen hätte, wird auch ohne das bemerkt werden.

Heidelberg im Mai 1823.

DAS ERBRECHT ¹⁾

oder die

Lehre von den Verlassenschaften ²⁾.

-
- 1) Donelli comm. jur. civ. Lib. VI. bis Lib. IX. cap. 4. — L. G. Madihn principia juris Rom. de successionibus, seu de jure hereditario, Francof. ad V. 1787. ed. 2. 1792. — C. Fr. von Dalwigk Versuch einer philos. jurist. Darstellung des Erbrechts nach Anleitung des Römisch. Rechts, neuerer Gesetzbücher, und mehrerer Landesstatuten mit Gesetzesvorschlägen, 1r u. 2r Theil, Wiesbaden 1820, 3r Theil das. 1822. — Ed. Gans, Scholien zum Gajus, Berlin 1821, 6te Scholie.
- 2) Mit G. Chr. Burchardi Grundzüge des Rechtssystems der Römer, Bonn 1822, zerfällt mir das gesammte Recht in Personen- (Familien) Recht, Vermögensrecht (jus quod pertinet ad res) und Actionenrecht oder s. g. Prozeß. — Das Vermögensrecht kömmt aber in Betracht 1. an sich a. als Sachen- b. als Obligationenrecht, und alsdann 2. mit Rücksicht auf den durch Tod eintretenden Wechsel der individuellen bei bleibender reeller Persönlichkeit, s. g. Erbrecht, das also abgesehen vom Prozeß in dem s. g. Pandektenrecht den letzten Theil ausmacht, und, da nur aber auch in der Regel alle Vermögensrechte, sowohl die absoluten s. g. dinglichen als die relativen Vermögensrechte d. h. die Obligationen, dabei wiederholt zur Sprache kommen, auch ausmachen muß, wie bereits

Einleitung ³⁾

§. 1.

schon andere bemerkt haben; dem Institutionen-System des Florentinus scheint ebenfalls diese Ansicht zu Grunde zu liegen, s. Bluhme in der Zeitschrift f. gesch. Rechtsw. B. 4. S. 412. — Die Rücksicht auf die Art der Succession kann überhaupt nicht mit den Institutionen des Gajus und Justinianus als Eintheilungsgrund der Rechtsverhältnisse gebraucht worden, da sie nicht immer und nicht alle durch Succession entstehen, da ferner sowohl Universal- als Singular-Succession inter vivos als mortis causa vorkömmt, und da überhaupt der Charakter des Rechts an sich, nicht die Art seiner Erwerbung über die Klassifikation der Rechte entscheiden muß. — Der Name Erbrecht ist übrigens nicht bloß darum unpassend, weil der Singularsuccessor kein Erbe also die Bezeichnung nicht umfassend ist, sondern auch weil unter dieser Rubrik nicht bloß von dem Recht des Erben an der erworbenen Masse, sondern mehr noch von der Art wie er dazu gekommen die Rede ist (Heise Grundriß eines Systems des Civilrechts, 3te A. S. 157, Note 1.) während jenes Recht selbst gar nicht ein eigenes dingliches Recht, sondern nichts anderes ist als die Herrschaft eines jeden Eigenthümers über sein durch singulare oder durch universelle Titel erworbenes Vermögen, ein dominium im weiteren Sinn, dessen Object nämlich keine res corporalis sondern ein Begriffsganzes ist, obgleich nicht jedes selbst durch Universalsuccession erworbenes Vermögen als solches mit einer Vindication geltend gemacht werden kann, während wer titulo universali mortis causa succedit eine solche, die directa oder utilis hereditatis petitio hat; denn es läßt sich ja auch Eigenthum an einem Körper ohne rei vindicatio denken und historisch nachweisen.

- 3) C. Reichhelm über den Begriff des Erben und die Natur des Erbrechts, in dessen Versuch einer Auslegung dunkler Gesetze. Halle 1799 nr. 5. S. 198 — 227. — Hasse über universitas juris und rerum, über Universal- und Singular-Succession, im Archiv f. d. civil. Praxis B. 5, H. 1. nr. I.

ERSTER ABSCHNITT.

Delation

der Erbschaften und Vermächtnisse.

ERSTES KAPITEL.

Vorbegriffe.

I. Delationsgründe.

A. Überhaupt ⁴⁾,

§. 2.

B. Gegenseitiges Verhältniß bei Erbschaften ⁵⁾. — 3.

4) Über Erbverträge: J. F. Malblanc D. de causis improbatu pacti hereditarii ex jure Romano, Tübing. 1798. — Hübner und Tittmann Bibliothek B. 2. St. 2, S. 202 — 210. — Schöman Handbuch des Civilrechts B. 2, Nr. 9. — Just Linde D. de successione germanica, inprimis pactitia, Bonnae 1820, Cap. 1; — auch s. unten Note 10.

5) Darüber daß nicht „idem in paganis et testato et intestato decedere potest“: Haubold D. de causis cur

ZWEITES KAPITEL.

Delation durch letzte Willensordnungen ⁷⁾.

idem et testato et int. decedere non possit, Lips. 1788.
— Thibaut Civil. Abhandl. Nr. 5. — Klüpfel Abh. aus dem bürgerl. R. Stuttg. 1817, Abh. 1. — Seuffert im Archiv f. d. civil. Praxis. B. 3. Th. 2, Nr. XV. — Dernburg Beiträge zur Gesch. der römisch. Testamente, Bonn 1821, S. 302 — 314.

- 6) Gaj. Instit. III, 25 — 38; Ulpian. Tit. 28; Tit. I. de bonorum possessionibus 3, 9 (10); Dig. de bon. poss. 37, 1; de successorio edicto, 38, 9; quis ordo in possessionibus servetur, 38, 15; Cod. qui admitti ad B. P. possunt et intra quod tempus, 6, 9; de success. edicto 6, 16; auch noch Tit. D. 38, 14 u. Tit. C. 6, 19. Joh. Chr. Koch Bonor. possessio, Giessen 1799. — Hugo Lehrbuch der Gesch. des R. Rts. bis Justinian, 8te A. S. 406 ff. S. 426 ff. — Von Löhr über B. P. decretalis in Grolmans Magaz. B. 2, S. 437 — 450 und v. Löhr in dem Magaz. f. Rechtswiss. B. 3 (1) Nr. VIII, S. 216 — 353, B. 4 (2) S. 149 ff. — Dernburg a. a. O. Kap. 3, S. 180 ff. — Die B. P. kann keine besondere Stelle finden im System des praktischen Erbrechts, da schon nach Justinianischem Recht dadurch wohl die Fälle in denen man Erbe wird, vermehrt, aber nicht die Wirkungen, wenn man es wird, verschieden waren, und nach jetziger Praxis wohl auch die Art, wie man es wird, nicht abweicht (Hugo Lehrbuch des heutigen Röm. Rechts, 6te A. §. 152). Somit ist also das prätorische Recht hier nur als Eine derjenigen Quellen zu betrachten, aus denen die Grundsätze über Erbrecht entstanden sind; aber daß eine vorangehende zum Theil historische Erläuterung der der B. P. eigenthümlichen Grundsätze und ihres Verhältnisses zur hereditas im S. nothwendig sey, wird jetzt fast allgemein anerkannt.

- 7) Sam. Stryk Tract. de cautelis testamentorum, ed. 5. Halae 1738. — Just. Klaproth Abh. von Testamenten,

Allgemeine Bemerkungen über die Art der Willenserklärung ⁸⁾. §. 5.

ERSTER TITEL.

Von der testamentifactio ⁹⁾.

I. Im Allgemeinen ¹⁰⁾. §. 6.

II. Insbesondere.

1. *Active Testamentifaction.

Codicillen, Vermächtnissen und Fideikommissen, Götting. 1782. — E. C. Westphal Theorie des Röm. Rts. von Testamenten, u. s. w. Leipz. 1790.

8) Inwiefern der Testirer seine Zuweisungen von fremder Bestimmung abhängig machen könne: C. Fr. Glück Fr. ad Cap. 13 X. de testament. Erlang. 1784. (opusc. jurid. fasc. 1.) — C. F. Walch de legato in heredis arbitrio collato, in opusc. T. I, Nr. 9. — Ed. Schrader Abh. aus dem Civilrecht, B. 1, S. 41 — 97. — Neustetel im Archiv f. civ. Prax. B. 3, H. 3, Nr. 7; auch insbesondere über L. 1 pr. D. de leg. 2, s. Thibaut Pand. §. 800 Note p.

9) §. 4, I. 2, 19. Bekanntlich bezeichnen die Römer auf die Weise die gegenseitige Fähigkeit miteinander in letztwilligen Verkehr zu treten, und es erfordert der Geist des Röm. Rechts, daß man die Fähigkeit zur Singular — mit der zur universalen Succession zusammen erörtere, selbst mit Inbegriff der Unfähigkeit zur Succession überhaupt (nämlich auch ab intestato), von welcher streng genommen im vorigen Kapitel hätte gesprochen werden sollen.

10) Burchardi a. a. O. S. 50 ff. S. 68 — 70.

6. ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

A. Überhaupt ¹¹⁾. §. 7.

B. Mit Rücksicht auf

a. Den nachherigen Verlust der Fähigkeit ¹²⁾, — 8.

b. Den Einfluß auf die Willensfreiheit ¹³⁾. — 9.

2. *Passive Testamentifaction.

A. Überhaupt ¹⁴⁾, — 10.

11) Gaj. II, 112 — 114; Gaj. ep. II, 2 §. 1 — 3; Ulp. XX, 10 — 16; Paul. III, 4. A.; J. quibus non est permis-
sum facere testam. 2, 12; Dig. qui testam. facere pos-
sunt, 28, 1; Cod. qui testam. facere possunt vel non,
6, 22. — Cujacii Com. ad Tit. D. cit. (Opp. T. I, p.
1039 sq.) — A. L. G. de Reiche ad Tit. cit. Götting.
1796. Insbes. Rivinus de testam. surdi et muti natura-
lis valido Lips. 1740; Gensler das Test. einer taub-
gebornen und sprachlosen Person, im Archiv f. d. civ.
Praxis B. 3, H. 2, Nr. 22. — Über die Zeit der Testa-
mentsmündigkeit: Koch Belehr. über die Mündigkeit z.
Testiren u. s. w. Giessen 1796; Hagemeister in Hu-
go's Magaz. B. 3, H. 1. Nr. 1. — Koch Bestätig. der
Belehr. Giessen 1799. — Erb in Hugo's Magaz. B. 5,
S. 226. ff. Schweppe Mag. B. 1, H. 1. S. 115 ff. —

12) Gaj. II, 145 — 147; Ulp. XXIII, 4, 5; Paul. III, 4 A. §. 8.
§. 4, 5. I. 2, 17; L. 6 §. 5 sqq. D. 28, 3. — C. G. Hüb-
ner Disput. juris civ. Jen. 1806, Cap. 2.

13) Tit. si quis aliquem testari prohibuerit vel coegerit, Dig.
29, 6, Cod. 6, 34.

14) Gaj. II, 110, 185 sqq. 275, 285, ferner II, 238 sqq. 287;
Ulp. bes. Tit. 22; Tit. de heredib. instit. J. 2, 14; Dig. 28,
5; Cod. de hered. inst. et quae personae heredes institui
non possunt, 6, 24; §. 25 — 28. J. 2, 20. Von theil-
weise Fähigen: Nov. 22 c. 27. — Nov. 89, c. 12. — J.
Strauch ad Const. deperditam de personis incertis, Je-
nae 1671 u. 1714. C. Rau hist. jur. civ. de personis incertis
ex test. heredibus Lips. 1784. — Dirksen Civil. Abh.
Berl. 1820, B. 2 S. 137 — 143. — G. Ph. v. Bülow v.
der Erbfähigkeit der aus Incest, Ehebruch und verbote-

B. Zeitpunkt der Fähigkeit ¹⁵⁾. §. 11.

ZWEITER TITEL.

Möglicher Inhalt einer letztwilligen Verfügung.

ERSTE ABTHEILUNG.

Erbeinsetzung.

I. überhaupt ¹⁶⁾:

1. Anordnung derselben ¹⁷⁾, §. 12.
 2. Vertheilung der Quoten ¹⁸⁾. — 13.
-

nen Ehen entsprungenen Kinder in dessen Abh. Th. 1, Nr. 8.

15) §. 4, J. 2, 19. P. de Toullieu Quaest. jurid. quib. temporib. in inst. condit. debeat cum herede esse testamentifacio? in collectan. p. 441 sq. — G. H. Lehr Erörterung der Frage: in welchen Zeitpunkten der Testamentserbe oder Legatar erbfähig seyn müsse? Darmstadt 1792. — F. Schöman Handb. des Civilrechts, Th. 2, Nr. 8.

16) Gaj. II, 116 sq. Ulp. T. 21. Paul. III, 4 B.; Tit. de hereditibus instituendis J. 2, 14; Dig. 28, 5; Cod. 6, 24, s. oben Note 14. —

17) L. 15, C. 6, 23. — P. J. Heisler D. de liberis positis in conditione, Halae, 1754 und in Exercit. Acad. Nr. 5.

18) Schrader Civil. Abh., Abth. 2, Nr. 4.

8 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

II. Insbesondere von Substitutionen ¹⁹⁾).

- | | |
|--|--------|
| 1. Einleitung ²⁰⁾ , | §. 14. |
| 2. Vulgaris substitutio ²¹⁾ , | — 15. |
| 3. Pupillaris ²²⁾ , | — 16. |

19) Gaj. II, 179 — 184; Ulp. XXII, 33, 34, XXIII §. 7 — 9. Paul III, 4 B. §. 4, 5. J. de vulgari subst. 2, 15 de pupillari 2, 16. Dig. de vulg. et pupill. substit. 28, 6. Cod. de impuberum et aliis substitut. 6, 26; s. auch 6, 25. — J. Finestres et de Monsalvo Praelect. Cervarienses ad Tit. D. — de V. et P. S. Cervar. 1752 p. 165 — 360. F. Ramos del Manzano Praelect. ad eund. Tit. (a. 1644) in Meerman Thes. T. VII. p. 321 — 371. Über die s. g. substitutio militaris, J. G. Bauer D. de subst. milit. Lips. 1728 in opusc. acad. T. I, Nr. 5.

20) Substitution ist nichts als Erbeinsetzung, namentlich die vulgare eine eventuelle, und die pupillare zwar eine Erbeinsetzung nicht für sich selbst, allein der gemeinschaftlichen Grundsätze sind zu viele, als daß nicht mit den Römern beide zusammen und neben der institutio zu erörtern am zweckmäßigsten seyn sollte; zumal da die pupillares tabulae mit den paternis als Ein Testament gelten. — Dagegen die s. g. fideicommissaria substitutio kann hier nur beiläufig im Gegensatz mit der directen erwähnt werden, um nicht die Lehre von den Universal-fideikommissen zu zerreißen; und der Umstand daß es auch eine Substitution bei Legaten gibt, s. §. 20, ist wohl noch nicht hinreichend die ganze Lehre mit Heise Grundriß S. 175, Note 38, von der Erbeinsetzung zu trennen.

21) C. Chifletii Tract. de substit. Lugd. 1584 in Otto Thes. T. V, p. 677 — 722. — J. H. Reuter D. de subst. reciproca, ejusque a jure accrescendi discrimine, Hal. 1750 in Exerc. acad. Nr. 7.

22) G. S. Madihn Vicissit. subst. impuber. in Exercit. acad. Hal. Nr. 9. Über Berücksichtigung der Notherben des Pupillen: L. 8 §. 5. D. 5, 2. Heisler D. de pupillariter subst. matrem excludente, Hal. 1765. Zimmermann in den römischrechtlichen Untersuch. Heid. 1821, B. 1, S. 83 — 88 und dagegen Thibaut im Arch. für d. civ. Prax. B. 5, H. 3, S. 345 — 349.

4. *Quasipupillaris ²³), §. 17.

5. Gegenseitiges Verhältniß der Substitutionen ²⁴). — 18.

ZWEITE ABTHEILUNG.

Vermächtnisse ²⁵).

I. Einleitung ²⁶). §. 19.

II. Bedingungen ihrer Gültigkeit, in Hinsicht

1. Der Person des Honorirten

A. Überhaupt ²⁷), — 20.

23) L. 9. C. 6, 26, §. 1. J. 2, 16. L. G. Madihn Vicissit. subst. exemplaris etc. Halae 1775. Unterholzner im Archiv f. d. Praxis. B. 2, H. 1, Nr. 5; Zimmermann das. H. 2. Nr. 28; v. Löhr das. B. 5. H. 1, Nr. 3, und gegen U. u. L. Thibaut das. H. 3, S. 337 — 344.

24) C. G. Schweizer pro subst. vulgari tacita, Jen. 1814.

25) Gaj. II, 191 — 289; Ulp. XXIV, 25, Paul. III, 6 u. IV, 1. J. de legatis 2, 20; de fideicommissariis hereditat. 2, 23, de singulis rebus per fideic. relictis 2, 24; Dig. Lib. 30 — 32, de legatis et fideicom., ferner Lib. 33 bis L. 34. T. 3, und 36, 1. Cod. de leg. 6, 37, de fideic. 6, 42; communia de leg. et fideicomm. 6. 43. ferner 6, 49. — C. Chr. Westphal Darst. der Rechte von Vermächtnissen und Fideikommissen u. s. w. 2 Thle. Leipz. 1791. — v. Löhr in s. Mag. 4 (2) 1 Nr. VI. —

26) L. 21, C. 6, 37; L. 1, 2. C. 6, 43; §. 2. J. 2, 20; von Löhr a. a. O. 8. 85 — 91.

27) Nämlich a) Fähigkeit, darüber ob. §. 10. b) Substitution.

10 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

- B. Von Prälegaten ²⁸⁾. §. 21.
- 2. Der Person des Onerirten. — 22.
- 3. Des Gegenstandes.
- A. Allgemeine Bemerkungen, — 23.
- B. Insbesondere mit Rücksicht auf
 - a. Fremde und dem Kommerz entzogene Gegenstände ²⁹⁾, — 24.
 - b. Faktische Gesammtheiten ³⁰⁾, — 25.

28) Nieto Tr. de praelegat. in Meerm. Thes. VII. p. 635 sq.
— B. W. Pfeiffer de praeleg. Marb. 1798.

29) Über das Vermächtniß einer res aliena vor Justinian Gaj. II, 261, 262; Ulp. T. 24 §. 7, 8; Paul IV, 1 §. 7, 8 dagegen nach neuestem Recht: Cap. 5, X. 3, 26. — Majansii Disp. juris T. I, Nr. 20. — J. L. E. Püttmann Miscellan. C. 6. — C. A. Gottschalk Diss. de leg. rei alien. Dresd. 1800. — Über verpfändete Sachen: Majans. l. c. Nr. 21; dem Kommerz entzogene: Püttmann Adversar. L. 1, c. 3. J. C. C. Glück D. ad fragm. Pauli — in L. 49 §. 2 de leg. II. Erlang. 1817.

30) Paul. III, 6 §. 34 — 91; Dig. de tritico, vino vel oleo leg. 33, 6. de instructo l. instrum. leg. 33, 7. de penu leg. 33, 9. de supellectile leg. 33, 10. de auro, argento, mundo, ornamentis, unguentis, veste vel vestimentis et statuis legg. 34, 2. — Averanius Interpr. Lib. 2, c. 27, 28; Lib. 4, c. 27. — Wenn ein Vermögen als solches zum Gegenstand eines Vermächtnisses gemacht wird, so gestalten sich die Verhältnisse so eigenthümlich, daß davon in einem besondern Zusammenhange gesprochen werden muß. Dagegen ob einzelne Gegenstände als einzelne oder als Gesammtheit vermacht werden, führt nicht zu abweichenden Grundsätzen, und deshalb sollte schon die Zusammenstellung mit der Lehre von den verschiedenen Gegenständen überhaupt dem Irrthum begegnen, als gäbe es ein besonderes *leg. universitatis* (facti) in objectiver Hinsicht. Auch ein bes. s. g. *leg. quantitatis* gibt es

c. Die Wahl unter mehreren Gegenständen ³¹⁾. §. 26.

4. Der Quantität, oder von der lex Falcidia ³²⁾.

A. Einleitung, — 27.

nicht, da res quae pondere, numero, mensura constant sowohl als Species (dieses Faß Wein) wie als s. g. fungible Sachen d. h. als genus vermacht werden können, und ferner in dem einen wie in dem andern Falle als universitas (mein Weinlager) oder nicht (6 Faß Rheinwein).

31) Ulp. XXIV, 14; D. de optione vel electione leg. 33, 5; L. 3 pr. §. 1 C. 6, 43. — G. C. Gebauer Tit. D. cit. illustratus, Gött. 1747; in Exerc. acad. T. I. Nr. 15. — Das Wahlrecht kann ausdrücklich gegeben seyn oder von selbst nothwendig werden, sobald ein Gegenstand generaliter d. h. aus mehreren, auch wenn nur alternativ legirt ist, s. g. *leg. generis*; wiewohl man auch ein Legat einer Gesammtheit selbst *leg. generis* nennt; nämlich die Römer sagen auch hier wieder von der einzelnen zur Gesammtheit gehörigen Sache, sie sey generaliter legirt: dort erwirbt also der Legatar Eins aus einer nicht auf ihn übergehenden Gesammtheit, hier jedes Einzelne mit der oder durch die Gesammtheit.

32) Gaj. II, 224 — 227; Paul. III, 8; I. de lege Falcidia, 2, 22. T. ad legem Falcid. D. 35, 2; C. 6, 50. Nov. 1, c. 2. — J. Voorda ad L. Falcid. Comm. Traj. ad Rhen. 1730. — Da die ganze Nr. II des Textes von Vermächtnissen überhaupt, d. h. selbst mit Inbegriff der Universalfideikomnisse handelt, so müssen schon deswegen die bei allen Vermächtnissen geltenden d. h. aber so ziemlich sämtliche der Lehre von der lex Falc. angehörigen Grundsätze hier erörtert, und es muß in der Einleitung auch davon gesprochen werden, wie die l. F. ursprünglich für Legate gegeben, unter andern auch auf Universalfideikomnisse herübergezogen worden sey. Nur die Erörterung über die dadurch entstandenen vermeintlichen oder wirklichen Abweichungen muß der Lehre

12 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

B. Berechnung der quarta legis Falc. ³³), §. 28.

C. Geltendmachung derselben ³⁴), — 29.

D. Unzulässigkeit der Falcidia ³⁵), — 30.

E. Abzug von Quart und Pflichttheil ³⁶). — 31.

III. Einzelne Arten von Vermächtnissen ³⁷).

1. Singulare ³⁸), die nämlich dem Legatar
geben,

von den Universalid. vorbehalten bleiben, wegen des historischen Zusammenhangs, in welchem das Herüberziehen der quarta legis F. mit gar nicht hieher gehörigen Grundsätzen namentlich mit der Zulässigkeit der Universalsuccession selbst steht.

33) J. H. Böhmer de different. legator. puror. et non puror. praecipue intuitu quartae legis Falc. Hal. 1747, in Exerc. ad D. T. V. Nr. 79. — J. B. de Bernstorff D. de ratione legis Falc. in singulis heredibus maxime substitutis ponenda, Gött. 1754. — C. G. Konopak Beitr. zur Lehre von der Berechnung der Falcid. qt. Abschn. I, II. Rostock 1811. — V. Schirach über den Fall eines concursus legatorum im Arch. f. civ. Pr. B. 2, H. 2. Nr. 26.

34) D. Si cui plus, quam per legem Falcid. licuerit, legat. esse dicetur, 35, 2.

35) Mackeldey Instit. 4te A. §. 523 Note c. und e.

36) Cap. 16 u. 18 X. 3, 26. Vinnius sel. quaest. II, 29. — Faber de err. pragm. Dec. II, E. 7. — J. G. Bauer resolutio quaestionis etc. Diss. Lips. 1745 in opusc. acad. T. I, Nr. 13. — Pufendorf Observ. T. II, O. 82. — Kind quaest. T. I. qu. 40 u. T. IV, qu. 74 oder in ed. 2. T. I. qu. 50.

37) S. oben Note 25.

38) E. C. Westphal Syst. der Lehre von den einzelnen Vermächtnisarten. Leipz. 1793.

A. Eigenthum ³⁹⁾ §. 32.

B. Jura in re ⁴⁰⁾ — 33.

C. Forderungen

a. Die erst constituirt werden ⁴¹⁾, — 34.

39) Da es nach Justin. Rt. nicht mehr ein Legat gibt, woraus nur rei vindicatio möglich wäre, und da was sonst hier zu sagen wäre, schon bei den allgemeinen Grundsätzen zu erörtern war, oder zur Lehre von der Erwerbung gehört, so beschränkt sich dieser §. auf wenige Bemerkungen.

40) D. de servitute leg. 33, 3. — Ulp. XXIV, 26; Paul. III, 6 §. 17 sqq. — D. de usu et usufr. et redditu et habitatione et operis per leg. l. fideicom. datis, 33, 2; de usufr. accresc. 7, 2. — Vom s. g. Quasi-Ususfructus Ulp. XXIV, 27; Tit. D. 7, 5; §. 2. J. 2, 4 kann im Zusammenhang nur bei der Lehre vom Ususfructus selbst gesprochen werden; hieher gehört er streng genommen (außer etwa L. 1, D. 33, 2) gar nicht, da er nie ein jus in re gibt, vielmehr ist von dem im abusus bestehenden ususfructus, wodurch Eigenthum entsteht, bei dem Legat von Quantitäten, s. ob. Note 30, von dem an nominibus, weil eine Zinsforderung entsteht, in §. 34, und von dem am Vermögen als universitas in §. 38 zu sprechen. — Über Pfandrecht: F. J. Musset Comm. de jure pignoris legato, spec. 1, 2. Heidelb. 1810, 1811.

41) So mannichfaltig Obligationen seyn können, so weit ist im Grunde diese Rubrik, umfassend jedes dare und facere womit Jemand beschwert werden kann, s. z. B. Paul. III, 6, §. 10, §. 21 f. J. 2, 20. L. 92. D. 35, 1, und will man daher von einem *leg. facti*, so muß man auch andererseits von einem *leg. dandi* sprechen. — Es gehören jetzt auch diejenigen Vermächtnisse hieher, woraus zugleich Eigenthum oder jura in re entspringen, wovon aber, so wie von vielen andern eine Obligation erzeugenden Vermächtnissen z. B. *leg. rei alienae* nicht erst hier die Rede seyn kann. — Dagegen verdienen hier noch besonders hervorgehoben zu werden. 1. Die *legata annua* (mensua, diaria u. s. w.) D. de annuis leg. et fideic. — C. G. Köster D. sistens quaedam ex materia de ann. leg.

- b. Die es schon sind,
- α. Nomen legatum ⁴²⁾, §. 35.
 - β. *Legatum debiti nebst dos praelegata ⁴³⁾. — 36.
 - D. Befreiung ⁴⁴⁾. — 37.
2. Universale, d. h. deren Gegenstand die ganze oder ein Theil der Erbschaft als universitas ist.
- A. Allgemeine Übersicht ⁴⁵⁾. — 38.

1819 (ohne Druckort), und als Unterarten derselben, das *legat. redditus*, Rubrica Tit. D. 33, 2. s. oben Note 40.; und die *alimenta legata*, D. de alimentis l. cibariis leg. 34, 1. 2. Das *leg. dotis*, nämlich (wie es auch in L. 6^o, §. 4. D. 23, 3. aber nicht als Kunstaussdruck vorkommt) *leg. dotis constituendae*: L. 71, §. 3. D. 35, 1. Nettelblatt D. de leg. dot. const. Hal. 1750 in Exerc. acad. Nr. 8.

- 42) C. G. Haubold, D. de leg. nominis. Lips. 1793.
- 43) C. Rau D. de leg. debiti, Lips. 1788. — Paul. IV, 1, §. 1. u. D. de dote praelegata, 33, 4. —
- 44) D. de liberatione leg. 34, 3. — E. Otto D. de liberatione ab indebito legata, Traj. ad Rhen. 1735 in Oelrichs Thes. V. 3. P. 2, Nr. 8. — Pundsack D. de legato liberationis ab indebito, Gött. 1753. — Sowohl die Befreiung von Forderungen, als von dinglichen Lasten gehört hieher, nicht aber das *leg. ut libereres*, wovon ob. §. 34.
- 45) Die Restitution der ganzen Erbschaft konnte, so lange noch zwischen Legat und Fideikommiss ein Unterschied existirt hat, nur durch letzteres auferlegt, jedoch ein Theil konnte auch legirt werden, obgleich die Succession wie anfangs auch beim Fideikommiss nur eine singulare war. Die Theilung ist aber entweder: 1. Eine arithmetische: *legata partitio*, Gaj. II, 254. Ulp. XXIV,

B. Insbesondere von fideicommissaria hereditas ⁴⁶⁾).

- a. Errichtung eines Univ. Fideik. ⁴⁷⁾, §. 39.
- b. Folgen vor der Restitution ⁴⁸⁾ — 40.
- c. Restitution,
 - α. Vom Restituiren selbst, — 41.

25, XXV, 15. — J. Voorda D. de leg. partitionis, append. ad Comm. ad leg. falcid. p. 430 — 464. — V. Löhr im Arch. f. civ. Pr. B. II, H. 2, Nr. XIV, 6 und dafs es jezt nur ein fideicomm. hereditatis ist: Derselbe in s. Mag. B. 4 (2) H. 1. Nr. IV, 4. — Oder 2. Eine faktische: *peculium legatum* D. de peculio leg. 33, 8. — Hasse im angef. Archiv V, S. 27. — Oder 3. Eine gedachte: so die von dem Ehemann relegirte Dos, entweder an die Frau, ob. §. 36 oder an Dritte L. 1, §. 10. L. 7 pr. D. 33, 4; so ferner blos die dem Testator zugefallene Erbschaft L. 76. §. 1. D. 31 u. s. w. Oder 4. Es wird zwar das ganze Vermögen legirt, aber dann mufs wenigstens das daran ertheilte Recht ein beschränktes seyn, daher *ususfructus omnium bonorum*: Glück Erläut. B. 9, S. 189 ff. — Endlich gehört noch hieher eine geschichtliche Einleitung in die Lehre von der fideicommissaria hereditas (dazu die folgende Note), und ferner H. A. Heise D. de aliena hereditate restituenda. Gött. 1816.

46) Gaj. II, 247 — 259; Ulp. XXV, 14 — 16; Paul. IV, Tit. 2 — 4, J. 2, 23 s. ob. Note 25. — Ad Sc. Trebellianum, D. 36, 1; C. 6, 49. — S. ob. Note 25. a. E. — Haase de vera vi ac indole fideic. universalis. Lips. 1805.

47) Über L. 5. C. 6, 49.: Cramer in der Zeitschrift für gesch. Rts.-W. B. 2, H. 3, Nr. 13. S. 308; v. Löhr in s. Mag. B. 4. (2) H. 1, S. 81 — 85.

48) Hasse die Culpa des R. Rts. S. 272 — 275, s. auch unten §. 129.

β. Gegenstand der Restitution

- a. Im Allgemeinen ⁴⁹⁾, §. 42.

- b. Mit Abzug der *quarta Trebellianica ⁵⁰),

- γ. Wirkungen der Restitution ⁵¹). — 44.

3. Von Familien-Fideikommissen ⁵²).

49) Über das s. g. *fideic. ejus quod superfuturum est*; Nov. 108; J. A. Reichardt D. de fid. ej. quod superf. erit etc. Jen. 1785.

50) Für die Theorie von zweierlei Quarten: Faber Conject. L. 6, c. 3 — 5. A. W. Cramer D. Vespasian. Jenae 1785 p. 109-126. Dagegen: Cujacius Observ. VIII, 4. — J. A. Bach D. de his quae imputantur in quart. fiduciar. Lips. 1756 in Opusc. p. 432 — 470. — G. Möller de quarta Treb. quam vocant, Heideßb. 1815. — Lindelof im Arch. f. civ. Pr. B. 4, H. 3, Nr. XXX. S. auch ob. Note 32.

51) G. L. Böhmer D. de legatis ex fideic. praestandis, I und II Gött. 1749 — 53, in Elect. T. 1, Nr. 7. — C. H. Fetzer Vers. zur Bild. des Röm. Rts. Heilbr. 1802. S. 69 - 102. — V. Löhr in s. Mag. B. 3 (1) S. 221 — 223. Mühlenbruch Cession d. Forderungsrechte. S. 392 f. S. 478 — 481.

52) J. F. de Retes Prael. fideicomm. perpetuo familiae relict. (1667) in Meerman Thes. T. VII p. 626 — 642. G. L. Böhmer auserl. Rechtsfälle Th. 3, Nr. 247. — V. Dalwigk cit. ob. Note 1) 3ter Thl. — Da diese Fideikommissse sogar gewöhnlicher singulare als universale sind, s. Heise Grundr. S. 177 Note 46, so rechtfertigt sich die obige Stellung von selbst.

Dritte Abtheilung.

Nebenbestimmungen in letztw. Verfügungen ⁵³⁾.

I. Bedingungen ⁵⁴⁾

- | | |
|--|--------|
| 1. Überhaupt, | §. 46. |
| 2. Zulässigkeit und Wirkungen ⁵⁵⁾ , | — 47. |

53) D. de conditionib. et demonstrationib. et causis et modis eorum quae in testamento scribuntur, 35, 1.

54) D. de conditionib. institutionum; C. de institutionib. et substitut. et restit. sub. condit. factis, 6, 25; de condit. insertis tam legatis quam fideicommissis et libertatibus 6, 46.

55) J. F. L. Göschen observ. jur. Rom. Berol. 1811, p. 65 — 74. — Über Resolutivbed. bei Erbeinsetzung: Wenning im Archiv f. civ. Pr. B. 1, H. 1, Nr. IX. und dagegen Thibaut das. B. 5. H. 3, Nr. XIII. 1. — Über unmögliche auch Gaj. III, 98; bei den unerlaubten auch C. F. Walch D. de condit. jurisjur. ultim. volunt. adjecta in opusc. T. I, S. 1, Nr. 8. — Über *poenae nomine relictæ*: Gaj. II, 235 — 237, 243; Ulp. XXIV, 17; XXV, 13; §. ult. J. 2, 20; D. de his quae poenae causa relinquuntur, 34, 6; C. de his quae poenae nomine in testam. l. codicillis scribuntur l. relinquuntur, 6, 41. — J. G. Sammet D. de legat. poenae nomine, Lips. 1748, in opusc. Nr. 2. — Majansii Disp. T. II, Nr. 42. — Göschen l. c. obs. 3. — Thibaut Civ. Abh. p. 55 Note 16. — Über s. g. *testamenta correspectiva*: H. L. C. Böttger de nat. et ind. test. corresp. Marb. 1793. — C. G. Biener Progr. quaest. 40, 41, 44, 45 Lips. 1813. — Über *captatorische Verfüg.*: Bynkerschoek in opusc. T. II. Nr. 5. — Majansius l. c. Nr. 35. — Thibaut Versuche Th. 1, Nr. 4.

18 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

3. Zeit der Erfüllung ⁵⁶⁾ .	§. 48.
II. Zeitbestimmungen ⁵⁷⁾ .	— 49.
III. Modus ⁵⁸⁾ .	— 50.
IV. Causa ⁵⁹⁾ .	— 51.
V. Demonstratio ⁶⁰⁾ .	— 52.

DRITTER TITEL.

Äußere Form letztwilliger Verfügungen.

I. Allgemeine Bemerkungen.	§. 53.
----------------------------	--------

56) A. E. Endemann de implendae condit. tempore, Marb. 1821. — Über die *cautio Muciana* (Cod. 6, 40. Nov. 22. c. 43, 44): Majansius l. c. Nr. 40. — Zimmern D. de Mutiana cautione. Heidelb. 1818.

57) Majansius l. c. T. I. Nr. 33.

58) C. De his quae sub modo legata vel fideicommissa relinquuntur 6, 45. — Majans. T. II, Nr. 41. — C. G. Hübner Disp. jur. civ. c. 10.

59) C. de falsa causa adjecta legato l. fideic. 6, 44. — Ulp. XXIV, 19.

60) Gaj. II, 238, Ulp. XXIV, 18, 19. — Averanius Interpret. L. V, c. 13—24.

II. Testamente ⁶¹⁾.

A. Historische Einleitung ⁶²⁾. §. 54.

B. Regelmässige Testamente.

1. Private ⁶³⁾. — 55.

2. Öffentliche ⁶⁴⁾. — 56.

61) Gaj. II, 101 — 108; 119 — 121 mit Cic. in Verr. I, 45. Ulp. XX, 2 — 9; XXVIII, 6. J. De testamentis ordin. 2, 10; D. qui testam. facere poss. et quemadmodum testamenta fiant, 28, 1. C. de testam. et quemadmodum testamenta ordinentur, 6, 23; — Ferner De bon. Poss. secundum tabulas D. 37, 11; C. 6, 11. — C. Th. de testamentis et codicillis 4, 4. — Nov. Theod. Tit. 9 od. Nov. 23 ed. Ber. (L. 21 C. h. t.). — Nov. Valent. Tit. 4. — Nov. 119. c. 9. — N. O. v. 1512. Tit. v. Testam.

62) Heineccii D. de origine testamentificationis et ritu testandi antiquo, in opusc. T. II, p. 484. — A. D. Treckell de orig. atq. progressu testamentificationis, Lips. 1739 — Schrader in Hugo's Mag. B. 5, S. 152. — v. Savigny in der Zeitschrift f. gesch. Rechtsw. B. 1, Nr. V und damit Erb in den Heid. Jahrb. v. 1815 Nr. 44 S. 689 ff. so wie v. Savigny Gesch. des R. Rts. im Mittelalter B. 2 S. 220 — 223. — J. H. Dernburg Beiträge zur Gesch. der Röm. Testamente, Bonn 1821.

63) S. die vor. Note und ausserdem: J. H. Böhmer de test. non praelecto, Hal. 1699 in Exerc. ad D. T. IV. Nr. 75. — G. L. Böhmer de test. signato et subscripto a test. in involucro Gött. 1746 in Elect. T. 1, Nr. 3. — C. G. Hübner Disp. Cap. 4. — v. Savigny Gesch. des R. Rts. im M. B. 2, S. 182 — 186. — v. Löhr im Arch. f. d. Pr. B. 2, H. 2, S. 190 ff. — Kilian D. de subscr. testium per notas, Würzb. 1821. — Spangenberg im angef. Arch. B. 5, H. 1, S. 144 ff. — Insbesondere über die Fähigkeit der Zeugen: v. Löhr a. a. O. S. 189 ff. und hier über die s. g. quaestio Domitiana (L. 27. D. 28, 1): Kämmerer Beiträge zur Gesch. und Theorie des R. Rts. Rost 1817 B. 1, Nr. III.

64) L. 19, C. 6, 23. L. 1 Nov. Val. T. 4. — Lauterbach de testam. judiciali in Diss. acad. T. III, Nr. 133. — G.

C. Unregelmäßige,

1. Strengere Form ⁶⁵), §. 57.
2. Gelindere Form,
 - a. Testament der Soldaten ⁶⁶), — 58.
 - b. Testament der Landleute auf dem Lande ⁶⁷), — 59.

S. Madihn de valid. testam. non rite oblati, Hal. 1771 in Exerc. acad. Nr. 13. — C. F. Walch de test. principi oblato, Jen. 1777, in opusc. T. I, S. 1 Nr. 7. — C. G. Hübner Disp. Nr. 3. — v. Savigny Gesch. des R. Rts. im M. B. 1 S. 82 — 84. — Spangenberg a. O. S. 158 ff. — Von dem Test. vor dem Pfarrer Cap. 10. X. 3, 26.

65) L. 8, C. 6, 22. — C. J. G. Köhnen de forma testamenti externa a coeco observanda, Gött. 1781. — Bei des Schreibens unkundigen Personen ist zwar, wenn sie ein schriftliches Privattestament machen wollen, noch ein achter Zeuge nöthig, worüber ob. §. 55, aber den singulären Bestimmungen über das Test. eines Blinden darf man schon nach allgemeinen Regeln der Auslegung, und bei der viel gröfseren Hülflosigkeit des Blinden, keine Ausdehnung geben.

66) Gaj. II, 109; Ulp. XXIII, 10; J. de militari testam. 2, 11; D. de test. misitis, 29, 1; de Bon. Poss. ex testam. militis 37, 13; C. de test. militis 6, 21. N. O. Tit. v. Test. §. 2. — Theoph. Paraphr. ed. Reitz T. I, p. 348 — 351 not. — G. F. Haenel de test. militari D. I, II. Lips. 1815, 16. — Für diejenigen Privilegien, die sich nicht auf die äufsere Form beziehen, giebt es im System keine bestimmte Stelle, sondern es mufs, wenn man sie auch gelegentlich hier zusammen stellen will, eigentlich immer bei den einschlagenden Materien, d. h. bei den Grundsätzen von ihren Ausnahmen die Rede seyn, so wie das hier bei der Lehre von der Form geschieht. — Namentlich über Substitutionen, s. ob. Note 19, a. E.

67) L. 31, C. 6, 23. — S. Stryk de test. rusticorum, in D. Francof. T. II, Nr. 20.

c. Test. bei ansteckender Krankheit ⁶⁸⁾, §. 60.

d. Test. der Eltern unter ihren Kindern,
davon unt. §. 63.

III. Nicht oder nicht nothwendig testamentar.
letzte Willensordnungen.

1. Codicille ⁶⁹⁾

A. Überhaupt ⁷⁰⁾, — 61.

B. Wenn ein Test. als Codicill gelten
soll ⁷¹⁾. — 62.

68) L. 8, C. 6, 23. — Jac. Gothofredus de test. tempore pestis condito, in opp. Lugd. Bat. 1733, p. 627. — Schilter Ex. ad P. XXXVIII, §. 132 — 136. — Manche wollen hier kein privilegirtes Test. sondern nur Anwendung eines allgemeinen Grundsatzes finden, z. B. Schweppe Privatr. 3te A. §. 815 a. E.

69) Gaj. II, 270, 273; J. de codicillis 2, 25; Dig. de jure codicillor. 29, 7; C. de codicillis 6, 36. — C. Th. 4, 4. s. ob. Note 61. — Em. Dunius de veteri et novo jure codicillor. Rom. 1752. — J. H. Böhmer de codicillis absque testib. validis, Hal. 1707 in Exerc. ad. D. T. V. Nr. 78. — G. L. Böhmer de quatuor modis confic. codicillos, Gött. 1752 in Elect. T. I. Nr. 8.

70) Von dem s. g. *leg. oder fideic. heredi praesenti injunctum*: L. 32 C. 6, 42, §. 12, J. 2, 13. — G. Ph. v. Bülow Abh., Braunschw. 1818, Th. 2, Nr. 10. — v. Löhr im Arch. f. civ. Pr. B. 2, H. 2. S. 188 ff. Von dem Codicill eines Blinden: L. 8 fin. C. 8. 22. — Derselbe a. a. O. S. 187. — Über weibliche Zeugen: G. A. Jenichen Obs. de efficaci mulier. testimonio in codicillis, in Observ. ad Leyseri Meditt. A. M. ist Spangenberg de muliere ob test. solenn. testim. ferundi in codicill. experte, Gött. 1770.

71) Chiflet de jure fideic. L. 3. c. 1 — 14 in Otto Thes. T. V. p. 817 — 838. — S. Stryck de clausula codic.

- | | |
|--|--------|
| 2. Verfügungen der Eltern unter ihren Kindern ⁷²⁾ , | §. 63. |
| 3. Verf. zum Besten milder Stiftungen ⁷³⁾ , | — 64. |
| 4. Mortis causa donatio et capio ⁷⁴⁾ . | — 65. |

Dissert. franc. T. 1 Nr. 18. — J. A. Hellfeld de effectu claus. cod. testamento quod rumpitur adjectae, Jen. 1759 in opusc. Nr. 18. — J. A. Th. Kind quaest. for. ed. 2, T. 1, c. 49, 50. — Über L. 7 C. Th. 4, 4 od. L. 8 pr. §. 2 C. 6, 36: Thibaut Civ. Abhandl. S. 154 ff.

- 72) Tit. famil. herciscundae D. 10, 2: C. Th. 2, 24; C. 3, 36. — Nov. 18 c. 7; Nov. 107. — N. O. Tit. v. Test. §. 2. — G. L. Menken de test. parentum inter liberos jur. civ. sine scriptura inval., Helast. 1756 in opusc. Nr. 19. — J. H. A Frankenfeld de discrim. nudae division. et test. par. inter lib. Gött. 1792. — E. F. Hagemeister de legat. extraneo in test. par. int. lib. relinquendis, Gryphisw. 1801. — G. Ph. v. Bülow Abhandl. Th. 1, Nr. 6 und insbes. von der Aufhebung eines elterl. Testaments Th. 2 Nr. 14. — H. Schröder de privil. parent. inter liberos disposit. Jan. 1819. — A. J. Niethammer praecepta jur. Rom. de testamento et divis. parent. inter liberos, Monach. 1820. — M. J. Euler de test. par. int. lib. Berol. 1820. — (Über das im Anfang und eigenhändig beizufügende Datum: Andreä im Arch. f. civ. Praxis B. 4, H. 3, Nr. 25). — Fritz Vers. einer hist. dogmat. Entwicklung der Lehre von den Test. der Eltern unt. ihren Kind., Giessen 1822.
- 73) Cap. 4, 11. X. 3, 25. J. H. Böhmer Jus eccl. Prot. L. 3. T. 26, §. 12 — 54.
- 74) Paul. III, 7. D. de mortis causa donationib. et capionib. 39, 6; C. de donn. causa mortis 8, 57; und die ungloss. Nov. 87. — J. G. Bauer de forma don. c. m. Lips. 1760 in opusc. T. I, Nr. 25. — J. Fr. Herrmann de mort. c. donationum conjecturis ex mortis mentione ca-

IV. Vom Sc. Libonianum ⁷⁵⁾.

§. 66.

piend. Lips. 1792. — G. Ph. v. Bülow Abh. Th. 2, Nr. 16. — v. Schirach im Arch. f. civ. Prax. B. 2, H. 3, Nr. 31. — Von der m. c. capio ist hier um des Gegensatzes willen, und wegen des Zusammenhangs in den Rechtsquellen die Rede, da der Begriff schon in der Einleitung zum Erbrecht hervorgehoben werden muß. — Die m. c. donatio kann, im Erbrecht vorgetragen, ihre Stelle nicht nach dem Charakter finden, den sie durch ihre Wirkung erhält, weil davon eben wie von den Vermächtnissen in gar mancherlei Lehren die Rede seyn müßte; dagegen die Form der Bestellung ist noch jetzt dasjenige, was diese Schenkung vor andern letzten Willensordnungen auszeichnet, denn da L. ult. C. ht. §. 1, J. 2, 7 zwar 5 Zeugen und keine Insinuation fordert, aber sonst die Schenkungsform (Acceptation) nicht nachläßt, die übrigen Formen der Codicille (wie unitas actus) nicht einführt, so muß von derselben grade hier als von einer letztw. Verf. die weder Test. noch Codicill ist, gesprochen werden.

- 75) D. de lege Cornelia de falsis et de Seto Liboniano, 48, 10; C. de his qui sibi adscribunt in testamento, 9, 23. — J. A. Mascow de his qui sibi adscribunt in testam. ad explic. Scti Lib. et Ed. D. Claudii, Lips. 1731. — J. G. Markart de his qui sibi adscr. in test. alieno, Exercit. acad. Nr. 3. — H. G. W. Daniels de Sc. Libon. ejusque usu hod. Bonn 1791. —
-

VIERTER TITEL.

Vollziehung des letzten Willens.

- I. Existenz des schriftlichen Testaments ⁷⁶). §. 67.
II. Eröffnung desselben ⁷⁷). — 68.
III. Vom Beweis einer letzten Anordnung ⁷⁸). — 69.
IV. Interpretation derselben ⁷⁹). — 70.

76) D. si tabulae testamenti extabunt, 37, 2; und D. 38, 6
s. unt. Note 87. *interdictum de tabulis exhibendis*, T.
de tab. exhib. D, 43, 5; C. 8, 7.

77) Paul. IV, 6; D. testamenta quemadmod. aperiantur, inspiciantur et describantur, 29, 3; de Sc. Silaniano et Claudiano, quorum testamenta ne aperiantur 29, 5; C. quemadm. test. aper. inspic. et describ. 6, 32. — Westphal v. Vorleg. und Eröffn. d. Test. Leipz. 1790. — v. Savigny Gesch. des R. Rts. im Mittelalt. B. 1 S. 82 — 84. — Ders. in den Abh. der Berl. Akad. aus d. J. 1814, 15, (Berlin 1818) Hist. Klasse S. 67 — 84. — Spangenberg im Arch. f. civ. Pr. B. 5, H. 1 S. 158 — 176.

78) C. Fr. Glück de tesamenti privati solennis probatione
in opusc. jur. fasc. Nr. 1.

79) D. de rebus dubiis, 34, 5. C. de verbor. et rer. signific. 6, 38. — C. Chiflet de jure fideicomm. L. 3, c. 15 in Otto thes. T. V. p. 838 — 849. — C. W. Schweizer (praes. C. G. Hübner) ad Tit. de reb. dubiis commentar. Lips. 1802.

V. Testamentsvollstrecker ⁸⁰⁾.

§. 71.

FÜNFTER TITEL.

Zurücknahme letztwilliger Anordnungen.

I. Einleitung über Ungültigkeit überhaupt ⁸¹⁾. §. 72.

II. Von der Zurücknahme.

1. Allgemeine Grundsätze ⁸²⁾.

— 73.

2. Insbes. v. Revocation

80) (Nov. 131 c. 11). Leyser med. T. V. spec. 374. — A. D. Meyer de exsequutorib. ultimar. voluntat. Lugd. Bat. 1808.

81) Gaj. II, 138 — 151; Ulp. T. 23; J. quib. modis testam. infirmantur, 2, 17; D. de injusto, rupto, irritato facto test. 28, 3. — Insbes. D. de his quae pro non scriptis habentur, 34, 8; L. un. §. 2, 3, 9. C. de caduc. tollend. 6, 51: Majansii Disp. T. II, Nr. 44. — D. de regula Catoniana, 34, 7: Majans. l. c. Nr. 43. — E. L. Harnier de R. C. Heidelb. 1820. — Eine besondere Stelle kann der Lehre von den nullen und null werdenden letztw. Anordnungen darum nicht gegeben werden, weil die verschiedenen Nullitätsgründe eben so verschiedenen Lehren angehören, wie z. B. Mangel der Form, der testamentifactio u. s. w.; so daß hier noch der passendste Ort für die dabei zur Sprache kommenden gemeinschaftlichen Grundsätze seyn möchte, wobei zugleich etwa eine zusammenstellende Übersicht jener Gründe gegeben werden kann.

82) D. de his quae in testamento delentur, inducuntur vel inscribuntur, 28, 4.

- A. Der Testamente und Codicille ⁸³⁾, §. 74.
- B. Einzelner Zutheilungen als solcher ⁸⁴⁾
 - a. Ohne Rücksicht auf neue Ertheilung ⁸⁵⁾ — 75.
 - b. Translation. — 76.

DRITTES KAPITEL.

I n t e s t a t e r b f o l g e ⁸⁶⁾.

-
- 83) Gaj. II, 144; Ulp. XXIII, 2; §. 2, 3, 7. J. 2, 17; L. 6, C. Th. 4, 4 u. L. 27 C. 6, 23. — Ein Fall, da ein Testament durch Codicill aufgehoben wird: Nov. Th. Tit. 9 §. 7 oder L. 21 §. 3 C. 6, 23. — J. G. Marckart Interpret. receptar. jur. civ. lect. Lib. 2 c. 1 — 5. — J. Voorda Lib. sing. Elector. c. 28. — C. G. Hübner Disp. Lib. 1 c. 1.
 - 84) J. de ademptione legator. 2, 21; D. de adimendis vel transferendis leg. l. fideicomm. 34, 4. — (Ulp. XXIV, 9; L. 3 C. Herm. T. 6).
 - 85) Über L. 10 pr, D. 34, 3 vergl. mit L. 3 §. 7, D. 34, 4 vergl. Göschen in der Zeitschrift f. gesch. Rtsw. B. 1, H. 1, Nr. 6, aber dageg. Ed. Gans im Archiv f. civ. Pr. B. 1, H. 3, Nr. 33, auch Herrestorff das. Nr. 34, und etwa auch Klüpfel das. B. 2, H. 1, Nr. 7.
 - 86) Sam. Stryk Tr. de successione ab intestato, ed. 1. fr. ad V. 1669, ed. 6, 1733. — J. Ch. Koch successio ab int. civilis in suos classes nova methodo redacta, ed. 1 Jen. 1757, ed. 8. Giess. 1798. — Chr. Fr. Glück Erörterung der Lehre von der Intestaterbf. ed. 1. Erlang. 1803, ed. 2. 1822.

I. Historische Einleitung ⁸⁷⁾. §. 77.

II. Qualifikation.

1. Allgemeine Grundsätze ⁸⁸⁾, — 78.

2. Mit Rücksicht auf gewisse Verwandte:

A. Auf uneheliche ⁸⁹⁾, — 79.

87) Gaj. III, 1 — 38; Coll. leg. M. et R. T. 16; Ulp. T. 26; Paul. IV, T. 8 — 10; J. de hereditatib. quae ab int. deferuntur, 3, 1; de legitima agnator. successione, 3, 2; de Sc. Tertulliano, 3, 3; de Sc. Orfitiano 3, 4; de succ. cognatorum, 3, 5. D. de suis et legitim. heredibus, 38, 16; ad Sc. Tertullian. et Orfitan. 38, 17. C. de suis et legitim. liberis et ex filia nepotib. ab int. venientib. 6, 55; ad Sc. Tert. 6, 56; ad Sc. Orfitan. 6, 57; de legitim. hered. 6, 58; communia de success. 6, 59. — C. Theod. de leg. hered. 5, 1. — Über intestati B. P. s. außer Gaj. und Coll. II. cc. u. den Citaten ob. Note 6; D. si tabulae test. nullae extabunt, unde liberi, 38, 6; unde legitimi, 38, 7; unde cognati, 38, 8; unde vir et uxor, 38, 11; C. unde liberi, 6, 14; unde legitim. et unde cogn. 6, 15, unde vir et ux. 6, 18. — Hugo Comm. de fundam. successionis ab int. ex jure Rom. antiquo et novo, Gött. 1785. — v. Löhr v. der Succession in ein Peculium vor der Nov. 118, in s. Mag. B. 4 (2) H. 1 Nr. VII: v. dem Erbrecht der Mutter v. d. Nov. 118, a. a. O. Nr. VIII; v. dem Successionsr. der Geschwister vor der Nov. 118, a. a. O. Nr. IX. — Glück 2te A. §. 48 ff. oder S. 168 ff. — Die zu speciell historische Literatur, wie über Gentilität, Ausschluss der Agnatinnen u. s. w. muss hier übergangen werden.

88) Nov. 118. — G. L. Böhmer de discrim. suorum emancip. in succ. intestati jure novo sublato, Gött. 1766 in Elect. T. I, Nr. 5. — J. C. Koch Grundl. e. neuen Theorie v. der Succession mehrf. Verwandten, Giefs. 1798. — Über den Ausdruck: Repräsentationsrecht, s. auch Hugo in s. Mag. B. 5, H. 2, S. 252 — 256.

89) Nov. 18, c. 5; Nov. 89 c. 12, 13. — C. F. Glück in opusc. jurid. fasc. IV. p. 99 — 150. — A. Heise de

B. Auf künstliche ⁹⁰). §. 80.

III. Über die Erbfolge selbst.

1. Wegen Verwandschaft ⁹¹).

A. S. g. erste Klasse

a. Überhaupt ⁹²), — 81.

successorib. necessar. Gött. 1802, §. 29 — 33. — Ph. v. Bülow Abh. Th. 1, Nr. 8. — Biener quaestt. cap. 67, progr. Lips. 1821.

90) Über Legitimation: C. de natural. liberis etc. 5, 27. — Nov. 89 c. 8, 9. — Cap. 6, X. 4, 17. — G. S. Madihn de legitime nator. portione legitima in success. cum legitimatis Hal. 1755 in Exerc. Nr. 4. — G. P. Kohl de succ. ab int. per rescriptum legitimator., extantib. liberis legitime natis, Gött. 1800. — Über Adoption: Cod. namentlich L. 10 de adoptionib. 8, 48. — G. H. Lehr in Hagemann u. Günther Archiv f. d. Rtsgelehrt. Th. 5, Nr. 9. — Thibaut Civ. Abh. S. 302 — 304. — v. Löhr in s. Mag. B. 3 (1) H. 3 S. 397 — 406 wogeg. Zimmermann in den Heid. Jahrb. v. 1819, S. 768 — 772 und mit ihm Glück J. E. 2te A. S. 602 — 612.

91) Nov. 118 pr. c. 1 — 4. Nov. 127 pr. c. 1. — A. Rotgersii commentar. ad success. legitimam sec. dispos. Nov. 118, in „Apodictarum Demonstrat. comparat. potiss. ad illustr. jus Rom. Vol. 1, Lib. 1. Lugdun. Bat. 1727. — Fr. Ortloff Justinians neue Verordnungen über die Intestaterbf., oder Vers. einer Übersetz. der Nov. 118 u. s. w. Koburg, 1816. — Durch die unter Nr. II zu gebenden Vorerörterungen wird es möglich, die zur Übersicht so bequeme Eintheilung nach Klassen beizubehalten, wenn man nur bei diesen selbst stets auf die Art aufmerksam macht, in welcher Justinian bei seiner Anordnung verfährt.

92) Nov. 118 c. 1. L. L. G. Süptitz de nepotib. ex filio unico avo non in capita sed in stirpes succedentib. Helmst. 1806. — Über den dem Vater an den bonis maternis zu-

b. Modifikation durch Collation ⁹³⁾. §. 82.

B. S. g. zweite Klasse ⁹⁴⁾. — 83.

kommenden Nießbrauch: E. Schrader Abh. aus dem Civilr. Th. 1 Nr. 4.

93) D. de collatione 37, 6; de dotis coll. 37, 7; C. de collationib. 6, 20; C. Th. unde liberi, 4, 2; Nov. 18 c. 6. 97 c. 6. — A. Vinnius de collationib. Lugd. Bat. 1644, hinter dess. Part. jur. civ. Roterod. 1664, u. in Tractatib. quinque Traj. ad Rh. 1722, u. sonst noch mehrmals. — C. Pfizer über die Collation der Descendenten, Stuttg. 1807. — D. Unterholzner D. pertractans historiam juris Rom. de collationib. Altorf 1809. — F. Kämmerer über die Collationspflicht der Dos bis zu Gordian in s. Beitr. Rost, 1817, Nr. 7. — C. Ch. Dabelow: Inwiefern läßt sich für verheimlichte Zuwendungen eine Befreiung von der Coll. behaupten? im Arch. f. d. civ. Pr. B. 2 H. 1 Nr. 6. — Thibaut über die Befreiung der Ascendenten und Brüder von der Collationspflicht, im Arch. B. 5 H. 3, S. 330 — 332. — Die alte Collation war eine Bedingung, an welche der Prätor die Ertheilung der C. T. u. U. L. B. P. knüpfte, u. so wie sie eine Modifikation dieser Edikte war, so bedingt u. modificirt die neue Collation die Intestaterbfolge, weshalb der ganzen Lehre mit Pernice Gesch. des R. Rts. im Grundriss, Halle 1821. §. 526 u. Bucher Pand. 3te A. Erl. 1822. §. 367 die gegenwärtige Stelle angewiesen worden ist; womit auch Nov. 18 c. 6 nicht im Widerspruch steht, da sie nur will, daß das Testament der Collation, soweit sie ab int. eintreten würde, nicht im Wege stehn soll. — Nicht hierher gehört dagegen die divisio parentis inter liberos, da sie auf wirklich leztwilliger Zutheilung beruht, und also mit demselben Rechte auch die ganze Lehre von den Codicillen hierher gezogen werden könnte, durch die ebenfalls eine „bonorum inter heredes divisio“ möglich ist L. 30 §. 3, D. 34, 4; L. 15, D. 34, 9.

94) Nov. 118, c. 2, 3. Nov. 127 l. c. — R. A. v. 1529 §. 31. Toullieu de succ. filiorum fratrum in Collect. Nr. 13. — P. J. Heisler de fratrum germanor. liberis — jure repraesentationis in stirpes succedentib. Hal. 1775, in Ex.

30 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

C. S. g. dritte Kl. §. 84.

D. S. g. vierte Kl. ⁹⁵⁾. — 85.

2. Wegen Ehe.

A. Fünfte Klasse der Erbfolgeordnung ⁹⁶⁾. — 86.

B. Succession der dürftigen Wittwe ⁹⁷⁾. — 87.

IV. Verhältniß von successio und jus accrescendi ⁹⁸⁾. — 88.

V. Schicksal der erblosen Güter.

1. Succession des Fiscus ⁹⁹⁾. — 89.

2. Vorzug vor dem Fiscus ¹⁰⁰⁾. — 90.

Nr. 10. — C. F. Glück opusc. jur. fasc. IV p. 151 — 218.

95) Nov. 118 c. 3 §. 1. —

96) B. P. unde vir et uxor, s. Note 87 u. L. 9, C. Th. 5, 1.

97) Nov. 53 c. 6. Nov. 117 a. 5. — E. F. Hagemeister jura conjugum sec. Nov. 117 c. 5 haud esse reciproca. Gryphisw. 1801. Rechtsgutachten etc. des Spruchkoll. zu Heidelberg Th. 1 Nr. 10. — v. Löhr in s. Mag. B. 3 (1) H. 3, Nr. 10.

98) Die Nothwendigkeit von diesen Beziehungen schon hier zu sprechen, ist anerkannt, s. Thibaut Pand. Th. 2, §. 680, 683. Heise Grundriß B. 5, Kap. 2. §. 37, 38.

99) Gaj. II, 150; Ulp. XXVIII, 7 fin. L. un. 2, 5 C. de caduc. 6, 51. — C. de quadriennii praescriptione, 7, 37; de bonis vacantib. 10, 10 und C. Th. 10, 8. —

100) C. Th. Si petitionis socius sine herede defecerit, 10, 14; C. Si liberalitatis imperial. socius sine herede decesserit,

VIERTES KAPITEL.

Erbfolge gegen ein Testament ¹⁰¹⁾.

10, 14. J. Gothofred. ad Cod. Th. l. c. (T. III, p. 497 ed. Ritter). — Über den Vorzug der Kollegien: L. 6, §. 7 fin. D. 28, 3. C. Th. de bonis decurionum, 5, 2; de bon. clericor. et monachor. 5, 3; de bon. militum, 5, 4. C. de hereditatib. decurion., naviculariorum, cohortalium militum et fabricensium, 6, 62. — Nov. 131 c. 13 fin. — Dirksen Civ. Abh. B. 2, S. 99 — 101. — (Der Verpfleger eines Blödsinnigen schließt sogar die Testamentserben aus, so daß von ihm da gesprochen werden muß, wo von allen denen die Rede ist, welche an die Stelle der indigni treten, s. Heise a. a. O. S. 165, Note 25).

- 101) Ebenfalls mit Pernice §. 530 ff. und Bucher §. 422 ist hier nach der Lehre von der Delation durch und ohne — der Delation gegen ein Testament ihre Stelle angewiesen. Unter dieser letzten Rubrik ist also von dem bekanntlich sehr unpassend so benannten Notherbenrecht die Rede, wodurch freilich die nicht zu vermeidende Inkonsequenz entsteht, daß zugleich auch von der durch nicht gehörige Berücksichtigung der s. g. Notherben veranlaßten wirklichen Nullität gesprochen werden muß, während dagegen andererseits von manchen bloßen Angriffsklagen gegen ein Testament, wenn z. B. der Testator durch Drohung, Dolus, falsa causa zur Errichtung desselben bewogen worden ist, in einem ganz andern Zusammenhang gesprochen werden muß. — Übrigens hängt die Anordnung des Notherbenrechts selbst ganz von der Ansicht über den Inhalt der Nov. 115 ab.

B. Art der Hinterlassung ¹⁰⁶).	§. 94.
3. Gründe der Ausschließung	
A. Notae causa ¹⁰⁷),	— 95.
B. Bona mente ¹⁰⁸).	— 96.
4. Folgen widerrechtlicher Ausschließung	
A. Rescission des Testaments ¹⁰⁹),	
a. Charakter der inoffic. testamenti querela ¹¹⁰),	— 97.
b. Wirkungen und Wegfallen ders. ¹¹⁰).	— 98.
c. Successio in querela ¹¹¹).	— 99.

III, Nr. 1. und Dessen Comm. B. 7, S. 29 — 60. — F. Schöman Handbuch B. 2, S. 75 — 83. Gegen Glück wieder Madihn Miscellen, Bresl. 1814 S. 145 ff. allein s. Heid. Jahrb. 1814 S. 1084 — 1088. — Schrader Abh. aus dem Civilr. B. 1, Nr. 5.

106) H. W. Koch über die Socinische Cautel, Giefs. 1786, und überh. Glück im angef. Comm. §. 546.

107) Nov. 115 c. 3 u. 4. — Glück a. a. O. §. 551. S. 209 — 252. (Mackeldey Instit. §. 464. Schweppe Privatr. 3te A. §. 967).

108) J. Schulte de exhered. bona mente, Gött. 1774.

109) G. J. Stein Vers. u. s. w. von pflichtwidrigen Testamenten u. den Rechtsmitteln wider dieselben, Erlangen 1798. — Ed. Schrader Comm. de nexu successionis ab intest. et quer. inoff. testam. Gött. 1802.

110) Donelli Commentarii Lib. 19. c. 3 — 10. — F. A. Hommel de victoria quer. inoff. tertio proficua, Hal. 1719. — J. L. E. Püttmann adversaria Lips. 1775. Lib. 1 c. 6. — Zimmern a. a. O. S. 46 — 57. — C. A. C. Klenze querelae inoff. testam. natura ex princ. juris Rom. Antejustin. eruta, Berl. 1820.

111) Schrader comm. cit. Sect. III, Cap. 3. — A. Schweppe

34 ABSCHN. I. DELATION DER ERBSCH. U. VERM.

B. Bloße Erhaltung des Pflichttheils ¹¹²⁾, §. 100.

C. Rescission liebloser Schenkung ¹¹³⁾, — 101.

III. Von Institution u. Exheredation ¹¹⁴⁾.

1. Berechtigte Personen ¹¹⁵⁾, — 102.

2. Art der Berücksichtigung ¹¹⁶⁾.

D. de quer. inoff. successori necessario in genere tali, in singulo quovis casu concedenda nec ne, Gött. 1803.

112) Glück Comm. B. 7, §. 550. — E. H. Eden de actione qua legitimae partis repletio petitur, Gött. 1818. — G. J. de Schleinitz de act. qua ad legit. portionem supplendam agitur, Gött. 1819. — Hier auch von der quarta D. Pii, dem Pflichttheil der armen Wittwe, s. ob. §. 87, u. von der Nov. 123, c. 19, s. auch §. 92. —

113) L. 87 §. 3 D. 31. — Tit. de inofficiosis donatt. C. 3, 29, C. Th. 2, 20; de inoff. dotibus C. 3, 30; C. Th. 2, 21. — Nov. 92. — A. Faber Conj. Lib. 3 c. 17. — Vinnius qu. sel. Lib. 2, c. 33. — G. L. Böhmer de qu. inoff. donatione fratrum Gött. 1751 in Elect. T. 1, Nr. 9. — C. F. Walch de querel. inoff. don. praescriptione, Jen. 1768, in opusc. T. I, Nr. 12. — C. Rau de qu. inoff. don. Lips. 1775. — Zimmermann in den angef. Unters. S. 58 — 79.

114) Gaj. II, 123 sqq. Ulp. XXII, 14 — 23. Paul III, 4. B. §. 8 — 10. J. de exheredatione liberorum 2, 13; D. de liberis et postumis heredib. instituendis vel exheredand. 28, 2; C. de liberis praeteritis l. exheredatis, 6, 28; de postumis heredib. instituendis l. exheredandis 6, 29. — Nov. 115 c. 3 — 5; und unt. Note 119.

115) A. Heise Diss. cit. in Note 104.

116) A. G. Förster de bon. poss. liberor. praeteritor. contra tab. parentum, partic. prior. („de suis heredib. jure civ. l. instituendis l. exheredandis“), Vratislav, 1821.

- A. Im Falle der Einsetzung ¹¹⁷), §. 103.
 B. Im Falle der Ausschließung ¹¹⁸), — 104.
 3. Folgen der Nichtbeachtung
 A. Des ältern Rechts ¹¹⁹), — 105.
 B. Der Nov. 115 ¹²⁰). — 106.

117) Über Erbeinsetzung ohne Anweisung irgend eines Theils
 v. Bülow Abh. B. 1, Nr. 9.

118) J. G. Bauer de eo quod justum est circa formam ex-
 heredationis, Lips. 1731 in opusc. acad. T. I, Nr. 6.

119) S. Note 114, ferner D. de injusto, rupto, irritato facto
 testam. 28, 3; de honor. poss. contra tab, 37, 4; de le-
 gatis praestandis c. t. b. p. petita, 37, 5, — Förster
 cit. in Note 116. —

120) Das s. g. Inofficiositäts-System wofür Juliani epit.
 Nov. 115 und Brachylogus II, 23, §. 3, vertheidigt
 mit Vinnius qu. sel. II, 21 u. den Meisten (s. auch
 Schöman Handb. B. 2, Nr. IV, S. 139 ff.) bes. Glück
 Comm. B. 7, S. 335 ff., den man auch über die übrigen
 Meinungen vergleichen kann. Nämlich mit Unterschei-
 dungen nehmen viele ein s. g. Nullitäts- oder gemisch-
 tes System an, schon Accursius in glossa ad Nov. 115
 c. 3 pr., namentlich Haubold de differentiis inter test.
 nullum et inofficiosum Lips. 1784. Die s. g. reine Nul-
 lität, wof. Martinus Glossa ad Nov. 115 c. 3 pr. ver-
 theidigt J. M. Schneidt de querel. inoff. test. int. parent.
 et liberos exule, Wirceb. 1778, auch Gans Scholien zum
 Gajus S. 295, (doch schafft jener irrig eine neue con-
 dictio, und dieser glaubt, wenn nicht auf den Pflicht-
 theil eingesezt worden, entstehe schon Nullität); am
 richtigsten ist sie aufgefaßt von Thibaut Pand. §. 819
 mit 813. Sonst ist unter den besseren neueren Lehr-
 büchern für die Inofficiosität: Mackeldey Instit. §. 465
 schwankend Schweppe §. 968, auch erklärt sich nicht
 Hugo Pand. §. 185, 191, und jetzt meint Bucher Pand.
 §. 429, 430 daß durch Nov. 115 mit Ausnahme der Er-
 gänzungsklage das ganze ältere Recht, also die alte Nul-

lität, die C. T. B. P. u. die qu. inoff. aufgehoben sey; aber bei Descendenten spricht die Nov. von exherediren oder präteriren (der practische Unterschied ist also im alten Recht zu suchen) bei Ascendenten blos vom letzteren, weil bei diesen nie und nur bei einem Theil der Ersteren Exheredation nöthig war.

- 111) G. Plank de nexu et habitu inter diversos successionis necessariae species et differentiis ac convenientiis inter eas intercedentibus ex jure noviss. Gött. 1806.
-

ZWEITER ABSCHNITT.

Schicksal deferirter

Erbschaften und Vermächtnisse.

ERSTES KAPITEL.

Acquisition.

ERSTER TITEL.

Erfordernisse.

I. Bei Erbschaften ¹²²⁾,

122) Gaj. II, 152 — 173; Ulp. XXII, 24 — 34; J. de hereditum qualitate et differentia 2, 19; D. de acquirenda l. omittenda hered. 29, 2; de jure deliberandi 28, 8; C. de jure deliberandi et de adeunda l. acquirenda hered. 6, 30; (C. Th. 4, 1 u. 8, 18). — J. Finestres et de Monsalvo Praelect. ad Tit. D. de A. l. O. H. Cervar. 1750 p. 226 — 489.

1. Beim necessarius heres ¹²³), §. 108.
2. Beim voluntarius heres
 - A. Überhaupt ¹²⁴), — 109.
 - B. Mit Rücksicht auf Deliberation ¹²⁵). — 110.

II. Bei Vermächtnissen

1. Inwiefern ist Willenserkl. nöthig? ¹²⁶), — 111.
2. Quando dies cedit? ¹²⁷), — 112.
3. Quando dies *venit? ¹²⁸). — 113.

123) Gaj. II, 185 — 190; Ulp. XXII, 7 — 13. C. de necessariis (servis) heredib. instituendis l. substituendis 6, 27. — C. F. Griesinger Gesch. u. neue Theorie der Suität, Stuttg. 1807 u. damit d. Heid. Jahrb. 1808 St. 2 Nr. 1. — v. Löhr im Arch. f. civ. Pr. B. 2 H. 2 S. 198 — 200. — F. L. A. de Lassberg observ. ad jus sui heredis praes. ratione nepotis, Jen. 1821.

124) Paul. 3, 5; D. de Sc. Silaniano et Claudiano etc. 29, 5. C. 6, 35 s. Note 159. — Averanii Interpret. L. 1. c. 12. — Über das Eigenthümliche bei bon. possessio mußte in der Hinsicht schon in §. 4 gesprochen werden.

125) J. C. Koch de herede deliberante, Giess. 1783. — Thibaut Versuche Th. 2, Nr. 7. — Schöman Handb. B. 2, Nr. 12.

126) Gaj. II, 194, 195, 200, 204.

127) D. quando dies legator. l. fideicomm cedat 36, 2; quando dies ususfructus legati cedat, 7, 3; quando dies legati l. fideicommissi cedit, 6. 53. L. un. §. 1, 5, 6 C. 6, 51. — Averanii Interpret. L. 4, c. 5.

128) Man übersieht meistens, daß der Ausdruck in dem Sinn in welchem er gebraucht wird, für — wie die Römer sagen — den dies der praestatio oder petitio eines jeden

ZWEITER TITEL.

W i r k u n g e n.

I. Pflicht zur Erfüllung d. letzt. Willens ¹²⁹). §. 114.

II. Ausschließliche Folgen

1. Erworbener Erbschaft.

A. S. g. Repräsentation des Erblassers.

a. Überhaupt ¹³⁰), — 115.

b. Modificationen

α. Durch d. *benef. inventarii ¹³¹), — 116.

β. Durch die separatio bonorum ¹³²), — 117.

Vermächtnisses, nicht römisch ist, sondern das Eintreten des dies bei betagten Legaten bezeichnet, wie conditio existit bei bedingten. Aber dies cedit ist allerdings ein allgemeiner auch von deferirter Erbschaft gebrauchter Ausdruck.

129) Nov. 1, c. 1 und c. 4. — v. Löhr im Arch. f. d. Pr. B. 5 S. 391 fg. —

130) G. Ch. Burchardi Grundzüge des Rechtssystems der Römer, Bonn 1822 S. 42 — 46.

131) L. 22, C. 6, 30; §. 6 J. 2, 19; Nov. 1, c. 2. — A. R. Wyss de benef. inventarii Heidelb. 1814.

132) D. de separationibus 42, 6. C. de bonis autoritate iudicis possidendis seu venundandis, et de separationib. bon. 7, 72. — Lauterbach de separatione in Diss. acad. T. III, Nr. 126. — C. C. Dabelow Entw. der Lehre vom Concurse, Halle 1801. p. 325 — 346. — O. M. Stü-

40 ABSCHN. II. SCHICKS. DEFER. ERBSCH. U. VERM.

B. Veräußerung der Erbschaft ¹³³), §. 118.

C. Verhältniß der Erben unter sich ¹³⁴).

a. Allgemeine Bemerkungen. — 119.

b. Über Erbtheilung ¹³⁵),

α. Überhaupt ¹³⁶), — 120.

β. Von der actio fam. ercisc. — 121.

D. Rechtsmittel der Erben ¹³⁷),

a. Einleitung ¹³⁸), — 122.

bel de jure separationis Lege 1 §. 1 D. de sepp. definito quaestt. 3, Lips. 1822.

133) Über die ehemalige in jure cessio Gaj. II, 35 — 37, III, 85 — 87, Ulp. XIX, 12 — 14. Über venditio: Gaj. II, 252, 257 fin., §. 6 med. mit §. 7, J. 2, 23; Theoph. II, 23, §. 3. — De hereditate l. actione vendita, D. 18, 4; C. 4, 39. — Hasse im Arch. f. die Pr. B. 5 S. 37 ff. — Inwiefern dem Käufer das Jus accresc. zu gut komme, dav. unt. §. 146, Note 164.

134) §. 4, J. 4, 17. — Familiae erciscundae D. 10, 2. C. 3, 36. C. communia utriusque judicii tam fam. ercisc. quam comm. divid. 3, 38. C. Greg. 3, 4. — J. Voet de fam. herciscunda lib. sing. Ultrajecti 1672.

135) E. C. Westphal von den einzelnen Vermächtnißarten und der Erbtheilungsklage, Leipz. 1793.

136) A. W. E. Weber de pecunia hereditaria Gött. 1816. — v. Bülow von Erbegeldern, in s. Abh. B. 1, Nr. 16. — Biener Progr. Quaest. 72. Lips. 1817.

137) E. C. Westphal System. Comment. über die Gesetze von u. s. w. — den Rechten und Pflichten des Erben, auch dessen possessorischen und petitorischen Rechtsmitteln, Leipz. 1790. Th. 5 und 6. —

138) Hasse im Arch. f. d. Pr. B. 5 S. 61 — 65.

b. Definitive

α. Hereditatis petitio ¹³⁹), §. 123.

β. A. fam. ercisc. s. §. 121.

c. Provisorische

α. Um Aufschub zu vermeiden ¹⁴⁰),

(a. Interdictum quorum bonor. ¹⁴¹), — 124.

139) Gaj. II, 57; IV, 17. — Paul. I, 13 B. — D. de heredit. petitione 5, 3; si pars hereditatis petatur 5, 4; de possessoria hered. pet. 5, 5. (de fideicommissaria hered. pet. 5, 6.) C. de petit hereditatis 3, 31. — C. Greg. 3, 1. — Glück Comm. B. 7, §. 562 — 571. — P. Petzold sp. observationum ad L. 5 C. de pet. her. Lips. 1804.

140) Wenn auch jetzt v. Savigny Bes. 4te A. S. 349 fg. wegen der Darstellung des Gajus läugnen zu müssen glaubt, daß der Interdictenprozeß schneller war als der Actionenprozeß, so erscheint doch wenigstens das interd. quor. bonor. als provisorische Vindication (wie die 3te A. S. 409 ausdrücklich sagt, während die 4te S. 354 die Verschiedenheit des interd. qu. bon. u. der hered. petitio possessoria im Justinianischen Recht läugnet) in derselben Stelle welche dieses Rechtsmittel auch dem heres gibt („*secundaria actione proprietatis non exclusa*“) L. un. C. Th. quor. bonor. 4, 21 od. L. 3 C. eod. 8, 2 von Arcadius, mithin aus einer Zeit, wo der ordo judiciorum längst untergegangen war, während Sav. 4te A. S. 348 glaubt, daß schon seitdem außer dem Namen jede Eigenthümlichkeit des Interdictenprozesses verschwinden mußte. — Die L. 3 cit. rechtfertigt also auch theoretisch die Stellung, welche der Text auf jeden Fall mit der deutschen Prozeßpraxis dem int. qu. bonor. geben mußte.

141) Gaj. III, 34; IV, 144. §. 1, J. de B. P. 3, 9 (10). §. 3, J. de interd. 4, 15. T. quorum bonorum D. 43, 2. Cod. J. u. Th. cit. in der vorigen Note. — L. 2, §. 3. D. de interdict. 43, 1.

(b. Missio *ex lege ult. C. de edicto

D. Hadr. toll. ¹⁴²), §. 125.

β. Um Aufschub zu gewähren, d. h.

interimistischen Besitz gebende bon.

possessiones,

(a. Ex Carboniano edicto ¹⁴³), — 126.

(b. Ventris nomine ¹⁴⁴), — 127.

(c. Furiosi nomine ¹⁴⁵). — 128.

2. Folgen erworbener Vermächtnisse.

A. Rechte des Honorirten

a. Auf Leistung des Objects mit Acces-

sionen ¹⁴⁶), — 129.

142) Paul. III, 5 §. 14 — 18. C. de ed. D. Hadriani tollendo et quemadmodum scriptus heres in possessionem mittatur 6, 33. — G. Masco v, Diss. ad L. ult. C. Tit. cit. Har-derov. 1733 in opusc. jurid. T. I, Nr. 5. J. F. Runde Beiträge zur Erläut. rechtl. Gegenst. Th. 2, Nr. 3. — G. Ph. v. Bülow Abh. Th. 2, Nr. 17.

143) De Carbon. edicto Paul. III, 1. D. 37, 10. C. 6, 17. C. Th. 4, 3. — v. Löhr in Grolmans Magaz. f. Philos. u. Gesch. des Rts. B. 2, S. 451 ff.

144) D. si, ventris nomine muliere in poss. missa, eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicatur 25, 5; si mulier ventris nom. in poss. calumniae causa esse dicatur, 25, 6; de ventre in poss. mittendo et curatore ejus 37, 9.

145) D. de B. P. furioso, infanti, muto, surdo, coeco competente, 37, 3. L. 7. C. de curatore furiosi l. prodigi 5, 70. — G. B. Becmann de acquis. hereditatis dementi delatae, Gött. 1772. — v. Löhr in s. Mag. B. 3 (1) C. 62 fg. und im Arch. f. civ. Pr. B. 4, H. 1, S. 116 — 119.

146) Über Culpa: Hasse Culpa S. 209 — 211. — Über Ver-

b. Klagen darauf ¹⁴⁷⁾, §. 130.

c. Versicherungsmittel ¹⁴⁸⁾. — 131.

B. Rechte des Onerirten

a. An und für sich ¹⁴⁹⁾, — 132.

b. In Bezug auf Geltendmachung ¹⁵⁰⁾. — 133.

äufserungen L. 3 §. 2 — 4. C. 6, 43: v. Löhr in s. Mag. B. 4 (2) H. 1, Nr. VI, 5. — Über Accessionen u. Verzugszinsen: Gaj. II, 280, Paul. III, 8 fin. — C. de usuris et fructibus legator. seu fideicommissor. 6, 47. — Faber Conject. L. 7, C. 3 u. 4.

147) S. ob. Note 25. u. 26. — Ed. Gans über Röm. Obligationenrecht, Heidelb. 1819. S. 30 ff. Ders. Scholien z. Gaj. S. 392 — 396.

148) Paul. IV, 1 §. 15, 17. D. ut legator. seu fideicommissorum servandor. causa caveatur 36, 3, ut in possessionem legatorum l. fideicomm. servandor. causa esse liceat, 36, 3; C. ut in poss. legat. l. fideicomm. servandor. causa mittatur et quando satisfdari debeat, 6, 54 — aber über die Aufhebung der missio und das an ihre Stelle getretene Pfandrecht: Rubr. u. L. 1. L. 3, §. 2 C. communia de leg. et fid. et de in rem missione tollenda 6, 43, §. 1 fin. J. 2, 20. Nov. 108 c. 2; v. Löhr im Arch. f. d. Pr. B. 5, S. 208 ff. Note 3., u. über dieses Pfandrecht selbst: Glück Comm. B. 19, S. 165 — 196. v. Löhr a. a. O. H. 2, Nr. 7.

149) Nämlich 1. auf Schadloshaltung und 2. insbes. des Erben auf eine quarta pars hereditatis, wov. ob. §. 27 ff.

150) D. quod legatorum 43, 3; C. quorum legatorum 8, 3. Cujac. Obs. X. 28.

ZWEITES KAPITEL.

Verlust

defer. od. acquir. Erbsch. und Vermächtnisse.

- I. Allgemeine Übersicht ¹⁵¹⁾. §. 134.
- II. Noch nicht erörterte Fälle, nämlich
 1. Durch den Tod vor der Erwerbung,
 - A. Allgemeine Grundsätze ¹⁵²⁾. — 135.
 - B. Fälle der *transmissio ¹⁵³⁾, — 136.
 2. Durch Ausschlagung ¹⁵⁴⁾,

151) Hier sind nämlich auch die Fälle wenigstens zu nennen, die schon in anderer Verbindung erörtert werden mußten, nämlich Infirmation des Testaments oder Codicills oder doch irgend einer einzelnen Zuweisung, so wie eintretende Incapacität.

152) A veranii Interpret. L. 4, c. 4 — 8.

153) J. H. Berger de transmiss. heredit. Vitenb. 1688 in Diss. jur. sel. Nr. 17. — 1) Durch in integr. restitutio und decretal. bon. poss. s. ob. Note 6. 2) Durch Justinians L. 19. C. de jure delib. 6, 30; s. auch die ungloss. Nov. 158. Glück Intestaterb. 2te A. S. 93 ff. — In einen besonderen Fall. 3) In Folge der L. un. C. Th. 4, 1, oder L. 18 C. eod. — F. C. Harpprecht de transm. hered. a persona extranea infanti delatae, Tüb. 1688 in Diss. acad. T. 1, Nr. 47; so wie 4) in Folge der L. un C. de his qui ante apertas tabulas hereditatem transmitt. 6. 52. — F. A. Niemeyer D. de transmiss. Theodosiana Hal. 1812. — C. G. Diehl de transm. Theod. Heid. 1814. — v. Löhr im Arch. f. d. civ. Pr. B. 2, H. 2, S. 192 — 196. — Glück a. a. O. S. 96 ff.

154) S. Note 122 u. C. de repudianda l. abstinenda hereditate 6, 31, de repudianda bonor. possess. 6, 19. — J. H. Berger de omissione hereditatis, Viteb. 1696, in Diss. jur. sel. Nr. 33.

- A. überhaupt ¹⁵⁵), §. 137.
- B. Insbesondere
 - a. Abstinendi beneficium ¹⁵⁶), — 138.
 - b. Restitution gegen Annahme und Ausschlagung ¹⁵⁷), — 139.
 - c. Eigenthümliche Wirkungen bei ausgeschlagener testament. Erbschaft ¹⁵⁸), — 140.
- 3. Durch Entziehung wegen Indignität ¹⁵⁹),
 - A. Allgemeine Grundsätze ¹⁶⁰), — 141.
 - B. Einzelne Fälle
 - a. Zufolge letztwilliger Anordnung ¹⁶¹), — 142.
 - b. Zuf. gesetzlicher Bestimmung ¹⁶²). — 143.

155) Über den Erwerb des paterfam. wenn der Haussohn omittirt: L. 8, C. 6, 61. v. Löhr im Archiv f. d. civ. Pr. B. 2, H. 2, S. 195 — 198.

156) G. L. Böhmer de suo herede ab hereditate se abstinente l. immiscente, Gött. 1756, in Elect. T. 1, Nr. 4. — J. C. Koch de liberis heredib. suis ad probat. abstentionis non obligatis, Giess. 1766.

157) Gaj. II, 163. Paul. III, 4, B. §. 11. §. 5 J. 2, 19. — C. si minor ab hereditate se abstineat 2, 39; si ut omissam hered. l. bonor. possession. vel quid aliud acquirat, 2, 40.

158) Über dolose Ausschlagung: D. si quis omissa causa testamenti ab intestato vel alio modo possideat hereditatem 29, 4. C. si omissa sit causa testamenti, 6, 39. — Über Nov. 1 c. 2. v. Löhr im Arch. B. 5, H. 3 Nr. 15.

159) **Ereptitia*, Ulp. XIX, 17; D. de his quae ut indignis auferuntur, 34, 9; C. de his quibus ut indignis hereditates auferuntur, et ad Sc. Silanianum, 6, 35. — N. C. Lynker de bonis ereptitiis Jen. 1702.

160) v. Löhr im Archiv B. 5 S. 387 Note 11.

161) **Clausula privatoria*: Averanii Interpr. L. 2, C. 29. J. A. Th. Kind quaest. forens. T. I, qu. 62 ed. 2.

162) E. Merillii Observ. Lib. 8 c. 34. — C. F. Koch de

III. Jus accrescendi ¹⁶³).	§. 144.
1. Allgemeine Grundsätze.	— 145.
2. Besondere	
A. Bei Erbschaften ¹⁶⁴),	— 146.
B. Bei Vermächtnissen ¹⁶⁵).	— 147.

bonis hered. heredi occisori tanquam indigno eripiendis
Lips. 1778. — Glück Intestaterbf. S. 113, 114, ed. 2.

163) Gaj. II, 199, 205 — 208, 215, 223, 286. Ulp. T. 17, 18; T. 24. §. 12, 13. C. quando non petentium partes petentibus accrescant, 6, 10; de caducis tollendis 6, 51. — F. Duarenus de jure accresc. Libri II in oper. ed. Franc. a. 1598 p. 1075 — 1096. — Scip. Gentilis de jure accresc. Argent. 1669. in opp. T. I, p. 175 — 266. J. A. Bach de jure accr. Lips. 1754, opusc. Nr. 8. — Vom Standpunkt des Schicksals ausfallender Portionen aus war es möglich nach Darstellung der Arten, wie ein Verlust entstehen kann, eine Stelle für das Anwachsungsrecht, und zwar sowohl unter Erben als Legataren zu finden. Diese Verbindung scheint aber nicht bloß um Wiederholung zu vermeiden, sondern darum nothwendig, weil nur durch den Gegensatz der verschiedenen und gleichen Grundsätze die rechte Einsicht gewonnen werden kann, und weil der gleichartige Einfluß der Lex Papia auch den historischen Zusammenhang beweist.

164) J. F. L. Göschen Observ. jur. Rom. p. 98 — 106. Zimmermann in den Röm. rechtl. Unters. B. 1, Nr. IV. Über A. R. nach dem Verkauf der Erbschaft: B. Branchu Observ. jur. R. Lugd. Bat. 1721 Dec. 1, c. 2, und in addit. ad dec. 2, p. 285 — 304. — Püttmann de jure accresc. ad emptorem haud pertin. Lips. 1780 in sylloge opusc. Nr. 13. Über die versch. Meinungen: Glück Comm. B. 16, S. 341 ff. u. jetzt: J. Rubo de jure accr. hereditate vendita, Hal. 1817. — C. Cucumius de jure accrescendi cui competat post vend. hereditatem, Wirceb. 1818. — Klüpfel im Arch. f. civ. Pr. B. 3 H. 3 Nr. 11.

165) P. J. Heisler de jure accr. jure non decrescendi in Exerc. Acad. Nr. 7. Göschen l. c. p. 1 sqq. Zimmermann a. a. O. S. 90 fg. Note 2.

A N H A N G,

e n t h a l t e n d

d i e

Ausführung einiger Lehren.

A. N. H. A. N. G.

Beitrag

zu

der Kenntnis der Naturgeschichte.

—

Zu §. 7.

Wer kann testiren?

Testiren, überhaupt eine letzte Willensordnung gültig errichten (§. 6), kann nur derjenige welcher als Individuum Persönlichkeit hat (da eine s. g. moralische Person nicht stirbt, obgleich sie aufhören kann), der ferner fähig ist überhaupt einen Nachlaß zu haben, und nach römischem Rechte nur wer civis war ¹⁾, welcher Begriff von Civität uns freilich fremd ist. In doppelter Hinsicht war also bei den Römern zu testiren unfähig ein Slave ²⁾, und folglich auch captivi ³⁾ und die ihnen gleich gestellten obsides ⁴⁾, was jetzt

1) Gaj. I, 23, 25; III, 75; Ulp. XX, 14.

2) Cic. Top. c. 4. L. 16 pr. L. 19 D. 28, 1. Eine Ausnahme bei Ulp. XX fin.

3) Paul. III, 4. A. §. 8. §. ult. J. 2, 12; L. 8 pr. D. 28, 1; L. 10 D. 29, 1 mit L. 13 pr. D. 28, 1.

4) Sofern sie nicht privilegiert wurden, L. 11 D. 28, 1. L. 31, 32 D. 49, 14.

wegfällt, so wie als poenae servus ⁵⁾ wer rechtskräftig ⁶⁾ zu einer poena capitalis verurtheilt worden war ⁷⁾, wovon schon im alten römischen Recht eine Ausnahme statt fand bei wegen militärischen Verbrechens verurtheilten Soldaten, sofern ihnen, was aber zu geschehen pflegte ⁸⁾, die Testamentifaction im Urtheil vorbehalten blieb ⁹⁾. Indessen auch die Regel selbst fällt vielleicht durch Justinians Aufhebung der poenae servitus, wenigstens bei denen weg, die nicht grade zum Tode verurtheilt worden, da von diesen freilich Justinian nicht spricht ¹⁰⁾, während auf jeden Fall unserem Rechte der Begriff völliger Rechtlosigkeit eines verurtheilten Verbrechers fremd ist, so daß höchstens noch behauptet werden kann, ein mit Vermögensconfiscation verbundenes Todesur-

5) L. 8. §. 4 D. 28, 1: Hi qui ad ferrum aut ad bestias aut in metallum damnantur libertatem perdunt bonaque eorum publicantur: unde apparet, amittere eos testamentifactionem. L. 6 §. 6 D. 28, 3..... „nam poenae servus efficitur.“

6) L. 9, L. 13 §. 2 D. 28, 1; L. 6 §. 8. D. 28, 3.

7) Legg. citt. in Note 5. u. 6.

8) L. 6 §. 6 D. 28, 3; L. 1 D. 38, 12.

9) L. 32 §. 8. D. 24, 1; L. 22 §. 1 D. 32; jedoch nur über die bona castrensia L. 11 pr. D. 29, 1. L. 13 C. 6, 21.

10) Nov. 22 cap. 8. Sie spricht nur von den in metallum damnatis, und bei Gelegenheit der Ehe die dadurch nicht mehr aufhören soll, fährt aber fort: „nos autem hoc remittimus et nullum ab initio bene natorum ex supplicio permittimus fieri servum.“ u. s. w.

theil, wie bei Hochverrath ¹¹⁾, entziehe die testamentifactio, weil alsdann, sofern nämlich die Hinrichtung erfolgt, kein Vermögen übrig bleiben darf, über welches testirt werden könnte. Wo dagegen ein künftiger Erwerb noch möglich ist, da hört auch die testamentifactio nicht auf, da sie selbst nach römischem Recht nicht durch Confiscation an sich sondern nur dann wegfällt, wenn der s. g. bürgerliche Tod, also ein anderer die testamentifactio entziehender Grund, hinzukömmt ¹²⁾. Aus diesem letzten Grund, d. h. verlorener Civität, sind wenigstens nach röm. Recht auch zu testiren unfähig diejenigen denen aqua et ignis interdicirt ist und die Deportirten ¹³⁾, nicht die Relegirten, denen die Civität bleibt ¹⁴⁾; und insbesondere wegen Unfähigkeit überhaupt etwas zu hinterlassen nach canonischem Rechte wer ein Gelübde der Armuth ge-

11) L. 5 pr. §. 1 C. 9, 8 mit L. 1 §. 3 D. 38, 16, §. 5. J. 3, 1. Nov. 134 c. 13 in fin. C. C. C. Art. 218.

12) L. 22 §. 5 D. 17, 1 und die restituirte L. 7 §. 5. D. 48, 20 vergl. mit L. 2, C. 9, 49. — Soweit blos zu Gunsten gewisser Personen keine Confiscation eintritt (wie schon nach altem Recht bei den Verwandten eines Soldaten bis zum fünften Grade L. 1, 2 D. 38, 12 und außerdem nach Justin. Recht überhaupt bei De- und Ascendenten bis zum dritten Grade und zum Theil zu Gunsten des Gatten Nov. 134 c. 13.) da succediren freilich diese in das sonst zu confiscirende Vermögen.

13) L. 8 §. 1, 2 D. 28, 1; L. 1 §. 4 D. 32.

14) L. 8 §. 3 D. 28, 1; L. 7 §. 3 D. 48, 22; Paul. III, 4 A. §. 9.

than hat ¹⁵⁾, so wie deswegen nach röm. Recht alle die *alieni juris*, wenn auch übrigens *cives* waren ¹⁶⁾, und daher jetzt noch die Haussöhne, so weit nicht schon das römische Recht selbst Ausnahmen eintreten liefs, indem nämlich über alles in *castris* und quasi in *castris* erworbene Vermögen dem *filiusfamilias* zu testiren erlaubt worden ist ¹⁷⁾, nie über irgend ein anderes *peculium* trotz der am *adventitium* ihm zustehenden *Proprietät* ¹⁸⁾. Wer nicht gewifs ist, dafs er *sui juris* sey, kann, mit Ausnahme des Soldaten, ebenfalls nicht testiren ¹⁹⁾. — Für natürlich unfähig erklärt das positive Recht die Verstandlosen ²⁰⁾, ausser, nach Justinians bejahender Entscheidung, in lichten

15) Cap. 2 X. 3, 26.

16) Ulp. XX, 10: *filiusfamiliae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit.* pr. J. 2, 12. L. 6 pr. L. 19. D. 28, 1. — Erb in Hugo's Mag. B. 4, S. 470 ff.

17) Ulp. l. c. pr. J. cit. Gaj. II, 106. L. 18 pr. D. 45, 3; L. 11, 12 C. 6, 23. L. 37 pr. C. 3, 28, §. ult. J. 2, 11.

18) L. 11 C. 6, 22, L. 8 §. 5 C. 6, 61.

19) Ulp. XX, 11; L. 14, 15 D. 28, 1; L. 11 §. 1, 2 D. 29, 1; L. 9. D. 29, 7.

20) Gaj. ep. II, 2 §. 3; Ulp. XX, 13; Paul. III, 4 A. §. 5; L. 17 D. 28, 1. Ob dem Testirer der Verstand gefehlt habe, darüber kann Untersuchung angestellt werden, wenn es nicht aus der Anordnung selbst hervorgeht L. 27 D. 28, 7, und es ist also nach röm. Recht nicht erforderlich, dafs man erst durch gerichtlichen Ausspruch für *furiosus* erklärt worden sey.

Zwischenräumen ²¹⁾, ferner die gerichtlich erklärten Verschwender ²²⁾; das alte Recht sowohl Taube als Stumme ²³⁾, wovon Soldaten ²⁴⁾ und diejenigen eine Ausnahme machten, die der Regent deshalb privilegierte, allein zufolge einer Justinianischen Verordnung sind bloß noch taubstumm Geborene für unfähig anzusehen ²⁵⁾. Noch gehören hierher die Unmündigen ²⁶⁾ so nämlich, daß unmittelbar nach Anfang des Tags, an dem man das 12te oder 14te Jahr vollendet, ja wie meistens behauptet wird, des vorangegangenen Tags, die Testamentsmündigkeit beginnt ²⁷⁾. Minderjährige können auch ohne Curator testiren ²⁸⁾, und Gebrechlichkeit, hohes Alter, Krankheit u. s. w. heben juristisch nicht die testamentifactio auf ²⁹⁾, obgleich bei physischer Unmög-

21) L. 9 C. 6, 22. §. 1 J. 2, 12.

22) Ulp. l. c. Paul. l. c. §. 7 mit §. 12. §. 2 J. eod. L. 18 pr. D. 28, 1.

23) Ulp. l. c. L. 6 §. 1 D. 28, 1.

24) §. 2 J. 2 11. L. 4 D. 29, 1.

25) L. 10 C. 6, 22, §. 3 J. 2, 12.

26) Cic. Top. c. 4; Gaj. II, 113; Ulp. XX, 12 u. 15; Paul. III, 4 A. §. 1; §. 1 J. eod. L. 4 C. eod.

27) L. 5 D. 28, 1.

28) L. 20 §. 1. D. 34, 3.

29) L. 2 D. 28, 1; L. 3, 5 C. eod. Paul. III, 4 §. 2 auch L. 10 D. eod.

lichkeit zu testiren die Rechtsfrage eben so von selbst sich beantwortet, als die Bemerkung überflüssig ist, daß man seinen Willen durch Gedanken oder Zeichen müsse äussern können, da keinem ein Testament ange-dichtet werden kann ³⁰). Betrunkenen und Zornigen ist nirgends testamentifactio abgesprochen, indessen be-dürfen deren Handlungen überhaupt, wegen der in jenem Zustand mangelnden Willensfreiheit, der nach-herigen Genehmigung ³¹). Dagegen kann das Testa-ment eines gesetzlich Unfähigen auch durch die bei nachheriger Fähigkeit erfolgte Genehmigung nicht gültig werden ³²). — Übrigens verliert noch zur Strafe die Fähigkeit zum testiren jeder, welchen die Gesetze für improbus intestabilisque, wie sich die XII Tafeln ausdrücken, erklären ³³) und wohin diese selbst gerechnet haben diejenigen welche bei solenner Tes-tamentserrichtung zugezogen nachher Zeugniss versag-ten ³⁴), indessen nach Justinians Compilation ge-

30) Die L. 29 C. 6, 23; N. O. v. Test. §. 4 gedenken der Schreib- oder Redefähigkeit in Bezug auf die Form des Testirens, und daß L. 21 pr. D. 32 Sprachfähigkeit vor- aussetzt, bezieht sich auf die dem mutus im alten Recht mangelnde Testamentifaction.

31) L. 48 D. 50, 17 mit L. 2 D. 28, 1.

32) pr. fin. §. 1, 5 J. 2, 12. L. 8 pr. L. 19 D. 28, 1. L. 1 §. 8. D. 37, 11.

33) Gell. noct. Att. VI, 7. Theoph. II, 10 §. 6. L. 26 D. 28, 1.

34) Gell. XV, 13 fin., Theoph. l. c.

hören nur hierher die Pasquillanten ³⁵⁾, Apostaten und allerlei Ketzer ³⁶⁾. Auch soll wer im Incest gelebt hat höchstens seine nicht in incestuöser Ehe erzeugten Intestaterben, sofern sie nicht zum Incest Veranlassung gaben, einsetzen können ³⁷⁾; und offenbaren Zinswucherern entzieht das canon. Recht die Fähigkeit zu testiren ³⁸⁾.

Zu §. 13.

Erbtheilung des Testators.

Der Testator kann mehrere Erben neben einander berufen, und unter ihnen die Erbschaft auf beliebige Weise vertheilen, gewöhnlich nach Zwölftheilen, weil die Römer jede Einheit wie eine As behandeln, die in 12 unciae zerfällt ¹⁾; so daß ihre Terminologie folgende ist: sextans = $\frac{1}{6}$ des Ganzen, quadrans

35) L. 18 §. 1 D. 18, 1; L. 21 pr. D. 22, 5; L. 5 §. 9, 10 D. 47, 10.

36) L. 7 C. Th. 16, 5, L. 1, 3, 4 C. Th. 16, 7 oder L. 3 C. 1, 7; L. 4 §. 2, 5, C. 1, 5.

37) L. 6, C. 5, 5 mit Nov. 12, c. 1 u. 2.

38) Cap. ult. de usur. 6. (5, 5).

1) §. 4, 5, J. 2, 14. L. 13 §. 1 D. 28, 5.

$= \frac{1}{4}$, triens $= \frac{1}{3}$, quincunx $= 5$ Unzen, semis $= \frac{1}{2}$ Afs, septunx $= \frac{7}{12}$, bes $= \frac{6}{12}$ also $\frac{2}{3}$, dodrans $= \frac{9}{12}$ also $\frac{3}{4}$, dextans $= \frac{10}{12}$ und deunx $= \frac{11}{12}$ nämlich die Afs weniger eine uncia ²⁾. Wie des Testators Wille auszulegen sey, darüber sind manche schon für die Römer gesetzliche Bestimmungen, und insbesondere viele für uns ebenfalls zum Gesetz gewordene Interpretations-Grundsätze der römischen Juristen zu berücksichtigen. Nämlich mehrere ohne Theilbestimmung Gerufenen erben zu gleichen Theilen entweder die ganze Erbschaft ³⁾, oder den Theil auf welchen sie zusammen berufen sind, in welchem Falle sie re conjuncti heißen, und zugleich verbis conjuncti, wenn sie auch durch die Formel der Rede verbunden sind; sind sie bloß durch Worte verbunden aber auf verschiedene Quoten gerufen, so heißen sie nur verbis conjuncti ⁴⁾. Sollen die Theile erst künftig angewiesen werden (*heredes ex partibus quas adscripsero* oder sogar *si eis partes adscripsero*) und es geschieht nicht, so erben nach der gesetzlich gewordenen Meinung die Berufenen dennoch und zu gleichen Theilen; aber dann ist die Verfügung null, wenn sich der Testator auf eine bereits schon getroffene Anordnung beruft,

2) L. 50 §. 2 D. §. 5 J. eod.

3) §. 6 J. eod. L. 9 §. 12. L. 10 D. eod.

4) L. 142 D. 50, 16. L. 11, L. 59 §. 2 D. 28, 5.

die nicht getroffen war ⁵⁾. Wird ein Vater mit seinen Kindern neben einer fremden Person gerufen, so bekommen nach einer Verordnung Justinians jene Familie und diese Person, jedes die Hälfte ⁶⁾. Unbestimmt gerufene Erben (*heredes sine parte*) neben Erben zu bestimmten Quoten erhalten den Rest ⁷⁾. Sind aber I. alle Erben zu bestimmten Theilen gerufen, und ist die Masse dadurch nicht erschöpft, so muß, so weit nicht jemand ausnahmsweise *pro parte testire* darf, jenen Erben der Rest *pro rata* zugelegt werden ⁸⁾, so wie umgekehrt bei überschwerter Masse jeder Erbe *pro rata* verliert ⁹⁾; namentlich auch wenn jemand ganz erhalten soll, was einem andern schon ein oder mehrmal zugesagt ist, werden zwei Hälften gemacht ¹⁰⁾. Nur wenn die Überschwerung dadurch entsteht, daß eine bereits zugewiesene Portion späterhin theilweise einem andern ertheilt wird, überhaupt so daß auf eine theilweise Zurücknahme der ersten Disposition geschlossen werden muß, so erhält, wie Justinian entschieden hat, der letzte seinen Theil voll-

5) L. 2 pr. §. 1. D. 28, 5. L. 12 D. 37, 11.

6) L. 11 fin. C. 6, 26.

7) §. 6 J. 2, 14. L. 17 pr. L. 77 D. 28, 5. L. 12 D. cit.

8) §. 6 J. eod.

9) §. 7 fin. J. eod. L. 13 §. 4 — 7 L. 15 §. 1 L. 47 §. 1. D. 28, 5.

10) L. 13 §. 5 D. eod. L. 23 §. 1 C. 6, 37. §. 6. J. eod.

ständig und der frühere nur noch den Rest ¹¹⁾). Merkwürdig ist dagegen II. die Berechnung, wenn die Masse erschöpft oder überschwert ist, und außerdem noch heredes sine parte gerufen sind; denn da wird angenommen der Testator habe statt Zwölftheile Vierundzwanzigstel gemacht, also die Afs vertheilt als wäre sie eine doppelte (ex asse fit dupondium), und reicht das nicht aus, so werden Sechsenddreißigstel gemacht (ex asse fit tripondium) u. s. w.; nämlich 1. Die Afs ist erschöpft, z. B. A soll $\frac{1}{2}$ B $\frac{1}{2}$ erben: dann erhalten A und B jeder nur $\frac{1}{4}$ und C und D das Übrige; oder A, B, C, D sollen jeder $\frac{1}{2}$ haben, also es ist bereits ein dupondium vertheilt, und E soll auch erben: dann erhalten jene vier jeder $\frac{6}{36} = \frac{1}{6}$ und das übrige $\frac{1}{3}$ erhält E ¹²⁾). Nur wenn es nach grade erschöpfter Masse hiesse: „Der und der soll den Rest haben“ so erhält er gar nichts ¹³⁾). 2. Es ist über ein Ganzes vertheilt, z. B. A auf 6, B auf 8 auch C, ja sogar wenn es hier auch hiesse C soll den Rest haben; so erhält A $\frac{6}{24}$, B $\frac{8}{24}$ und C dasjenige was noch zum dupondium fehlt, also $\frac{5}{12}$; und eben so verhält

11) L. 23 C. cit. u. Schrader in der cit. Abh.

12) L. 17 §. 2 — 5 D. eod.

13) L. 17 §. 3 eod.

es sich wenn über ein dupondium, tripondium u. s. w. vertheilt worden ist ¹⁴⁾).

Zu §. 87.

Succession der dürftigen Wittwe.

Vor Justinian wurde derjenige Ehegatte, welcher sich ohne hinreichende Ursache geschieden oder die Scheidung durch seine Schuld veranlaßt hatte, mit Verlust der dos resp. donatio ante nuptias bestraft, was dem andern Gatten zu Gut kam, der aber dieses Vermögen seinen Kindern, wenn er deren hatte, aufbewahren mußte ¹⁾. Justinian führte auch für den Fall einer ohne Dos eingegangenen Ehe eine Strafe ein, nämlich daß der schuldige Ehegatte ein Viertel seines Vermögens (aber nicht mehr als 100 Pfund Goldes) ganz unter denselben Bestimmungen herausgeben solle, d. h. daß der andere Gatte darüber ebenfalls beliebig disponiren könne, sofern nicht Kinder aus dieser Ehe da sind, denen er diese Quart aufheben muß ²⁾. Mit

14) L. 18, L. 87 D. eod. §. 8 J. 2, 14.

1) L. 8 C. 5, 17. Nov. 22 c. 15 u. 16.)

2) L. 11 §. 1 C. 5, 17; Nov. 22 c. 18 u. c. 30.

ausdrücklicher Hinweisung auf diese Verfügungen verordnet er ferner, daß genau unter denselben Bestimmungen das Recht auf die Quart auch eintreten solle, wenn die ohne Dos eingegangene Ehe durch den Tod getrennt wurde, sofern der verstorbene Gatte reich, der überlebende arm sey ³⁾. Alle diese Bestimmungen wiederholt der Kaiser ⁴⁾ mit den Abänderungen, daß sowohl im Fall der Scheidung als des Todes nur die Frau aber nicht mehr der Mann Ansprüche auf die Quart haben soll, und daß, wenn aus des Mannes jetziger oder früherer Ehe mehr als drei Kinder vorhanden seyen, der Frau statt der Quart nur eine Virilportion zukommen solle. — Demnach bildet sich das praktische Resultat in Bezug auf das Erbrecht folgendermaßen aus. 1. Nur noch der Wittwe, nicht mehr dem Wittwer steht diese Succession zu. 2. Nur wenn eine gültige Ehe ohne Bestellung irgend einer Dos eingegangen war, weil nur dieses eben so den Worten der Novelle, als dem historischen Zusammenhang entspricht ⁵⁾. 3. Findet diese Succession nur Statt, wenn die Gatten bis zum Tode ungetrennt blieben ⁶⁾,

3) Nov. 53 c. 6 pr. §. 2.

4) Nov. 117 c. 5.

5) v. Löhr im angef. Mag. S. 366 — 368.

6) Nov. 53 c. 6 pr. verba: *si perduraverint semper cum eis*“, und Nov. 117 c. 5, verba: *„si quis uxorem — praemoriatur.“*

die frühere Trennung war entweder Folge strafbarer Verstofsung, dann erhält die Wittwe sogleich die Quart ⁷⁾, oder einer sonstigen Scheidung, dann erhält sie nichts ⁸⁾. 4. Der verstorbene Mann muß zur Zeit seines Todes reich gewesen seyn, und die Wittwe arm hinterlassen haben ⁹⁾. Was unter diesen Begriffen zu verstehen sey, muß der Beurtheilung in concreto überlassen bleiben, nur ist es noch nicht grade Armuth, wenn man nicht standesmäfsig leben kann. 5. Da das Recht auf die Quart unter den besagten Voraussetzungen unbedingt, nicht blos ab intestato zugesprochen wurde, und da auch die Ehescheidungsstrafen nicht durch willkürliche Verfügungen des Gatten vereitelt werden dürfen, so muß der Wittwe auch neben Testamentserben ihr Antheil eben so zugesprochen werden, wie neben Intestaterben. 6. Unter welchem Titel sie ihre Portion erhält wird zunächst von testamentarischer Bestimmung abhängen, denn bei hinterlassenem Legat soll sie nur auf Ergänzung klagen können ¹⁰⁾, wo nichts im Testament verfügt ist, oder ab intest. tritt sie als Erbin ein ¹¹⁾. 7. Wo

7) Nov. 117 c. 5, verba: „quae tamen — hac lege.“

8) v. Löhr S. 368, 369 mit d. Heid. Jahrb. v. 1819. S. 766.

9) Nov. 53 c. 6 §. 2.

10) Nov. 53 c. 6 pr.

11) Nov. 53 c. 6 §. 1 fin.

sie Legatar ist, kömmt auf ihre Unfähigkeit nach der Delation nichts an, und braucht sie die Schulden des Mannes auf keinen Fall aus ihrem eigenen geringen Vermögen zu bestreiten ¹²⁾; anders verhält es sich, wenn sie Erbin wird ¹³⁾, und da sie hier bis zum Erwerb erbfähig bleiben muß, so ist insofern nöthig, daß auch ihre Armuth bis dahin nicht aufhöre ¹⁴⁾. 8. Zufolge Nr. 6 muß sich die Wittwe alles anrechnen lassen, was ihr der Mann in seiner letzten Willensordnung zugewiesen hat, also wohl auch seine erst durch den Tod *convalescierende donatio inter vivos*, nicht aber braucht sie sonst ihr eigenes Vermögen in die Portion einzurechnen; denn dieses soll ihr ungeschmälert bleiben, und ihr ein Viertel vom Vermögen des Mannes zukommen ¹⁵⁾. 9. Die Portion selbst beträgt ein Viertel, und nur in dem einzigen Fall, wenn mehr als drei ehelich erzeugte Kinder (den Stamm für Eine Person gerechnet) des verstorbenen Mannes mit ihr concurriren, blos eine Virilportion, also nicht einmal bei Concurrenz anderer Kinder z. B.

12) Nov. 53 c. 6 §. 1.

13) v. Löhr S. 381 — 385.

14) Heidelb. Rechtsgut. §. 7 — 9, Heid. Jahrb. a. a. O. S. 767.

15) Nov. 53, c. 6 §. 1. Rechtsgut. §. 11, 12.

adoptirter ¹⁶⁾. 10. Gewöhnlich wird behauptet, daß die Wittwe in Concurrenz mit ihren eigenen Kindern nur den Nießbrauch, mit ihren Stiefkindern das Eigenthum, also mit beiden pro rata das Eine und Andere erhalte ¹⁷⁾. Allein jetzt ist dargethan ¹⁸⁾, daß sie ihren Antheil immer als Eigenthum erhalte, nur mit der Pflicht denselben ihren (natürlich eigenen ¹⁹⁾, Kindern, so lange sie leben bleiben, ganz und unveräußert aufzuheben ²⁰⁾.

16) v. Löhr S. 373 fg.

17) Koch Bon. Poss. p. 485 — 496.

18) v. Löhr S. 374 — 380.

19) Heid. Jahrb. a. a. O. S. 766 ff., Glück Int. Erbf. 2te A. S. 460 fg.

20) Dieses galt nämlich vor Justinian bei dem Gewinn durch Ehescheidung, dasselbe bei der deshalb von Justinian eingeführten Quart; auf denselben Grundsätzen beruht Nov. 53, und ebenso Nov. 117, die noch ausdrücklich von einem *φυλάττεσθαι* und in der Vulgata von einem *servare* spricht. Dagegen beweist der Ausdruck *usus* in der letzten Novelle nichts, weil dieser oft uneigentlich von einem post mortem zu restituirenden Eigenthum gebraucht wird, sogar schon in L. ult. D. 7, 5.

Zu §. 114.

Ueber Erfüllung letztwilliger Anordnungen.

Eine allgemeine nicht bloß auf die Erben beschränkte Folge der Erbschaftserwerbung ist die Pflicht zur Befolgung der letztwilligen Anordnungen, so weit sie nicht gesetzwidrig oder überhaupt von der Art sind, daß ihre Nichterfüllung lobenswerth ist ¹⁾, insbesondere gehört hieher die für den Honorirten zur Auszahlung der ihm auferlegten Vermächtnisse entstehende Obligation, die zu den obligationibus quasi ex contractu gezahlt wird ²⁾, aber die Portion womit er honorirt ist nicht übersteigen darf ³⁾, soweit nicht durch unterlassenes Inventarisiren für den Erben eine Ausnahme entsteht ⁴⁾. Eine aus irgend einem Grunde nichtige aber erlaubte Verfügung braucht nur im Falle freiwilliger Verpflichtung dazu erfüllt zu werden ⁵⁾. Eine nicht zum Vortheil einer dritten Person getroffene Anord-

1) Nov. 1, c. 1 pr. — L. 27 pr. D. 28, 7. L. 112 §. 3, 4 D. 30.

2) §. 5 J. de O. Q. Q. E. C. L. 5 §. 2 D. 44 7. L. 3 fin. D. 42, 4; L. 1 C. 6, 43.

3) L. 114 §. 14 fin. D. 30; L. 12 C. 6, 21; L. 15 C. 6, 37; L. 16 C. 6, 50.

4) S. zu §. 116 Nr. III.

5) L. 30 §. 17 D. 40, 5; L. 16 §. 1 C. 6, 23; L. 2, 23, 29 C. 6, 42.

nung kann keine obligatio erzeugen, und braucht daher als nudum praeceptum testatoris streng genommen nicht erfüllt zu werden, wiewohl die Erfüllung als Pflicht der Pietät angesehen wird, um die Autorität des Testators aufrecht zu erhalten, und daher namentlich zu den Obliegenheiten des Vormunds gehören oder durch die Dazwischenkunft der Obrigkeit erzwungen werden kann, vorausgesetzt daß nichts Schimpfliches, Zweckwidriges oder Unvernünftiges dabei herauskäme ⁶⁾. Auch kann der Testator den Erben verpflichten seinen Namen zu tragen, wovon indessen der Prätor, besonders bei unehrentvollen Namen, dispensiren durfte ⁷⁾. Vorzüglich sind zu beachten die Vorschriften über die Execution des letzten Willens (s. §. 71), über die Art und Kosten seiner Beerdigung, denen jedoch nur nach Verhältniß seines Vermögens Folge geleistet werden darf ⁸⁾, namentlich konnte er bestimmten Personen die cura funeris übertragen, die sich freilich ohne besondere Verpflichtung nur insofern damit zu befassen haben, als ihnen im letzten Willen irgend ein Vortheil zugewiesen war,

6) L. 50 §. 1 D. 5, 3; L. 7 D. 33, 1; ferner L. 14 §. 5 D. 11, 7; L. 5 §. 9 D. 26, 7; L. 27 pr. D. 28, 7; L. 113 §. 5 L. 114 §. 14 D. 30; L. 38 §. 4 L. 93 pr. D. 32; L. 40 §. 2 D. 34, 2.

7) L. 63 §. 10 mit L. 7 fm. D. 36, 1.

8) L. 14 §. 6 D. 11, 7.

den sie angenommen haben ⁹⁾. Auf die Befolgung der Vorschriften eines Vaters über Erziehung und Behandlung seiner Kinder steht der Obrigkeit ein bedeutender selbst negativer Einfluß zu ¹⁰⁾, und es können hier auch vom Gesichtspunkt des öffentlichen Rechts aus Lasten ohne Rücksicht auf Honorirung auferlegt werden, und namentlich ist bedeutend der Einfluß der Eltern und der Obrigkeit auf die künftige Vormundschaft, wovon aber hier zu reden der Ort nicht ist. — Auf Nichterfüllung der leztwilligen Auflagen kann der Testator ein Präjudiz setzen ¹¹⁾, und gesetzlich steht darauf die Strafe des Verlustes der zugewiesenen Portion, anfangs zu Gunsten des Fiscus ¹²⁾, bis Justinian Folgendes verordnet hat ¹³⁾. Der Verlust tritt nur ein, wenn die Erfüllung nicht wie bei dem fideic. libertatis von selbst geschehen kann, und wenn der Honorirte durch ein richterliches Dekret erinnert, dennoch die Erfüllung ein Jahr lang vom Erwerb an verzögert hat ¹⁴⁾, es sey denn ein Pupill oder ein Minor

9) L. 12 §. 2 L. 14 §. 2 D. eod.

10) L. 7 D. 33, 1.

11) L. 27 D. 35 1 und die Lehre von den poenae nomine relictis in §. 47.

12) Paul. III, 5 §. 13 L. 32 fin. C. 6, 42. Arg. L. 5 C. 3, 44; L. 5 C. 6, 35.

13) Nov. 1 c. 1 u. c. 4. v. Löhr im Arch. f. d. Pr. B. 5, S. 391 fg.

14) Nov. cit. cap. 1 §. 1 init. cap. 4 pr.

der sich restituiren lassen kann ¹⁵⁾, jedoch darf dadurch der gesetzlich zustehende Antheil, wie der Pflichtheil, nicht beschränkt werden ¹⁶⁾. Die Personen, welchen das, was der Säumige verliert, zu Theil wird, treten ganz an dessen Stelle, müssen also, wenn es heredes waren, auch antreten, und übrigen für vollständige Erfüllung Cautio leisten ¹⁷⁾. Es sind aber zuerst die durch den Erwerb bereits ausgeschlossen gewesenen Substituten, alsdann wiederum diejenigen, welche die ausgeschlagene Portion namentlich jure accrescendi erhalten hätten, hierauf der Fideikommiss-erbe, unter mehreren der welchem das Meiste hinterlassen war, in deren Ermanglung eben so der, welcher durch Singularvermächtniß oder mortis causa donatio den größten Antheil erhalten hat, und a. E. die in der letzten Willensordnung befreiten Sklaven nach der Ordnung in welcher sie genannt sind. Ist kein Honorirter mehr übrig, so kommen mit Ausschluss der gerecht Exherediten die Intestaterben, nach diesen jeder wer will, zuletzt der Fiscus ¹⁸⁾. — Noch insbesondere ging ehemals bei legatis per damnationem, wenn ein certum hinterlassen war, die Klage gegen

15) Nov. cit. c. 4 §. 1.

16) Nov. cit. c. 1 §. 1 init.

17) Nov. cit. c. 1 §. 1 u. §. 4.

18) Nov. cit. c. 1 §. 1 — 4. S. auch unten zu §. 143, Nr. 7 bis 10.

den läugnenden Erben aufs Doppelte, was schon durch Justinians Gleichstellung der Legate mit den Fideikommissen wegfiel, der dagegen bei allen Vermächtnissen, wenn sie ad pias causas hinterlassen waren, doppelte Auszahlung und zwar schon dann foderte, wenn man es nur hat zur Klage kommen lassen ¹⁹⁾. Der mit Auszahlung eines solchen Vermächtnisses sechs Monate nach Eröffnung des Testaments säumige Erbe soll auch Früchte und Zinsen von der Zeit des Todes an zahlen ²⁰⁾. Auch ist hier der Bestimmung zu gedenken, dafs wenn ein Kind dem andern den Pflichttheil nicht zahlt, ein Drittheil zugelegt werden mufs, sobald es zur Klage kömmt ²¹⁾.

Zu §. 116.

Ueber das beneficium inventarii.

Was schon im alten Recht hin und wieder vorkommen konnte, und namentlich allgemeines Recht der Soldaten geworden ist, des Erblassers Schulden nur

19) Gaj. II, 282; IV, 9. §. ult. J. 3, 27 (28) §. 19 fin. §. 23 fin. §. 26 J. 4, 6. L. 46 §. 7 C. 1, 3.

20) Nov. 131 c. 12 verba: „si autem legato u. s. w.“

21) L. 33 pr. C. 3, 28.

bis auf den Bestand der Masse zahlen zu müssen, das hat Justinian einem jeden erlaubt, der es vorzieht statt zu deliberiren ohne Weiteres anzutreten, aber ein Inventarium zu errichten ¹⁾, und zwar was I. Die Form betrifft, auf folgende Weise: 1. Innerhalb 30 Tagen von Erhaltener Kunde über die nach eröffneten Tafeln oder ab intestato ihm deferirte Erbschaft muß der Erbe mit Aufzeichnung ihres Bestands den Anfang machen, und binnen 60 weiterer Tage zu Ende kommen ²⁾. 2. Dabei gegenwärtig müssen seyn die Notare und etwa nöthigen Kunstverständigen, und der Erbe muß unter dem Verzeichniß die Quantität der Gegenstände so wie die Versicherung seiner Ehrlichkeit beischreiben. Kann er nicht schreiben oder wird er verhindert, so macht er ein Kreuz und ein besonderer Notar schreibt für ihn in Gegenwart von Zeugen die darthun können, daß es auf Befehl des Erben geschah ³⁾; nach einer späteren Verordnung müssen auch alle Interessenten (Creditoren, Legatäre, Fideikommissare, Miterben) die sich in derselben civitas aufhalten, oder an deren Stelle drei unbescholtene Zeugen zugezogen werden ⁴⁾. 3. Ist der Erbe von dem Orte ent-

1) L. 22 pr. §. 2 init. §. 14, 15 C. 6, 30. §. 6 J. 2, 19.

2) L. 22 §. 2 C. eod.

3) L. 22 §. 2 cit.

4) Nov. 1 c. 2 §. 1.

fernt, wo der größte Theil der Erbschaftssachen liegt, so erhält er vom Augenblick des Todes an ein Jahr Zeit zur Vollendung des Inventars, das er aber auch durch einen hingesandten Prokurator machen lassen kann ⁵⁾. — Übrigens muß der Erbe was er etwa unterschlagen hat doppelt und ohne Abzug ersetzen, und die Interessenten können wegen Verdachts einen Eid von ihm verlangen ⁶⁾. Diese letzteren dürfen aber sämmtlich während der drei Monate oder des Jahrs der Errichtung den Erben nicht drängen oder belangen, wogegen aber auch den Creditoren in dieser Zeit die Klagverjährung nicht läuft ⁷⁾. Die jetzt so übliche Erklärung, daß man cum beneficio legis et inventarii antrete, wird vom Gesetz nicht gefordert. II. Die Wirkungen des errichteten Inventars sind nun aber insbesondere 1. Daß dem Erben seine Antretung keinen Schaden bringen soll, indem er nicht blos die Legatare, sondern auch die Gläubiger nur aus der vorgefundenen Masse befriedigt, in der Art, daß er, soweit nicht res debitae in natura auszuliefern sind, alle selbst die verpfändeten Sachen zu Geld machen muß, oder wenn es angenommen wird, auch in solutum geben kann ⁸⁾. 2. Die Zahlung geschieht an Gläubiger und

5) L. 22 §. 3 eod.

6) L. 22 §. 10 eod. Nov. 1 c. 2 §. 1.

7) L. 22 §. 11 eod.

8) L. 22 §. 5, 6, 8, eod.

Legatare ohne Rücksicht auf Privilegien oder Pfandrecht nach der Reihe in der sie sich melden, und nach erschöpfter Masse kann weder der Erbe noch können die Käufer von Erbschaftssachen weiter in Anspruch genommen werden ⁹⁾; vielmehr müssen 3. Die unbefriedigten Creditoren ihren Regress gegen die Legatare nehmen, und diese auf den empfangenen Antheil, entweder wo es angeht mit der actio hypothecaria oder auch mit der condictio indebiti belangen ¹⁰⁾, und namentlich den Pfandgläubigern steht auch wo möglich eine a. hypoth. oder doch eine condictio ex lege gegen die mit geringerem Recht versehen gewesenen Gläubiger zu ¹¹⁾. Daß mehrere gleichberechtigte Creditoren gegeneinander auf Herausgabe einer Rata klagen könnten, wird sich nach der Fassung des Gesetzes nicht wohl vertheidigen lassen. 4. Alle nothwendigen Unkosten wie für Begräbnis, Testament und für das Inventarisiren selbst, kann der Erbe vorweg abziehen ¹²⁾, und seine Forderungen gegen den Erblasser werden zwar jezt nicht ipso jure confundirt, aber er kann sich wie jeder andere Gläubiger und folglich zuerst befriedigen, muß aber den besseren Gläubigern als inferior

9) L. 22 §. 4, §. 5 init. §. 7 eod.

10) L. cit. §. 5.

11) L. cit. §. 6.

12) L. cit. §. 9 init.

creditor verhaftet bleiben ¹³⁾). Dagegen versteht es sich aber nach aller Analogie von selbst, daß er auch das, was er dem Erblasser schuldig war, als Activum der Masse zu berechnen hat, da er nur keinen Schaden leiden, nicht aber auf Kosten der Gläubiger einen Gewinn machen soll. 5. Nach errichtetem Inventarium eingetretene Veränderungen im Massebestand müssen gewiß den Gläubigern zu Gewinn oder Verlust gereichen. III. Wer die gesetzliche Zeit ohne Verfertigung eines Inventars verstreichen läßt, der kann natürlich immerhin ohne Gefahr ausschlagen, aber die neuen Vortheile nicht genießen, wenn er antritt ¹⁴⁾), und eben so wenig sollen dieselben dem zu Theil werden, der um eine Deliberationsfrist bittet, selbst wenn er auch übrigens zu gehöriger Zeit des Inventarium macht ¹⁵⁾), so daß in beiden Fällen der Antretende namentlich auch die Schulden ex propriis zahlen muß ¹⁶⁾). Wer aber sowohl um Bedenkzeit bittet als auch kein Inventarium errichtet, der muß wenn er ausschlägt sich es gefallen lassen, daß die Empfänger der Erbschaftssachen ein juramentum in litem gegen

13) L. cit. §. 9 in fin.

14) L. cit. §. 1 u. §. 12.

15) L. cit. 13 u. 14.

16) L. cit. §. 12 fin. §. 14 med.

ihn schwören ¹⁷⁾, und wenn er annimmt so durfte er den Legataren die Falcidia nicht abziehen, ja es wurde späterhin diese Strafe und sogar die bis dahin unerhörte Pflicht die Legatare und Fideikommissare selbst über den Bestand der Masse zu befriedigen, schon auf die bloße Versäumung des Inventarisirens gesetzt ¹⁸⁾. Indessen diese Strafen können doch nur den treffen, der nicht durch irgend ein entschuldbares Hinderniß abgehalten worden ¹⁹⁾, während freilich die an das Inventarisiren geknüpften Vergünstigungen ohne dasselbe auf keinen Fall von dem Erben, wenn er nicht etwa zur restitutio in integrum gelangen kann, in Anspruch genommen werden können. Die Frage, ob der Testator die Pflicht erlassen kann, muß freilich zum Nachtheil der Legatare bejaht, zu dem der Gläubiger offenbar verneint werden. — Für milites scheint es beim alten Recht belassen zu seyn, daß sie auch ohne Inventarium die Creditoren nicht ex propriis befriedigen müssen ²⁰⁾, zumal da Justinian die Lage keines Erben verschlimmern wollte.

17) L. cit. §. 14 in fin.

18) Nov. 1 c. 1 §. 1 u. 2.

19) Arg. L. 7 pr. D. 26, 7.

20) L. 22 cit, in fin. Indessen könnte man auch die Worte von „scilicet“ an, als Erklärung des Vorhergehenden be-

Zu §. 126 – 128.

Bonorum possessio die nicht Erbrecht gibt.

Die Fälle, in welchen man sich vorläufig nicht als Erbe geriren, aber doch in die hinterlassenen bona immittirt werden werden kann, sind

I. Die in Folge ausdrücklicher Vorschrift oder analoger Anwendung des edicti Carboniani nach vorangegangener causae cognitio per decretum ertheilte Immission, wenn nämlich ein impubes contra tabulas oder unde liberi bon. poss. agnosciren will, aber diese seine Kindschaft ihm streitig gemacht wird; so daß er den zur Gültigkeit der agnoscirten B. P. nöthigen Beweis bis zur Pubertät aufschieben, einstweilen aber die bona detiniren und daraus Alimente ziehen darf, die er auf keinen Fall zu restituiren braucht ¹⁾. Auch auf die von einem Kind als Kind in Anspruch zunehmende secundum tabulas B. P. hat man das ausge dehnt ²⁾. Die causae cognitio ist aber eine doppelte, einmal eine summarische, ob überhaupt Grund zur B.

trachten, weil es heißt: „— — unus appareat et in milites et in alios omnes juris probabilis articulus“ u. s. w.

1) L. 1 pr. §. 3 L. 3 pr. D. 37, 10. L. 20 D. 5, 2.

2) L. 3 pr. §. 2 D. 37, 10.

P. da sey; denn wenn sie sogleich als unzulässig sich herausstellt, so kann auch das Provisorium nicht eintreten — eine andere genaue, ob es nicht für das Kind vortheilhafter sey, den Prozeß sogleich zur Entscheidung zu bringen ³⁾. Der Termin innerhalb dessen nun diese B. P. nachgesucht werden mußte, war derselbe wie für die ordinaria, nämlich ein Jahr, aber berechnet vom Augenblick des begonnenen Streits ⁴⁾; die ordinaria braucht (seitdem nämlich jede und auch zu früh abgelegte gerichtliche Erklärung genügt §. 4) nicht aufs neue agnoscirt zu werden, sondern während der interimistische Besitzer als solcher weder Erbschaftssachen vindiciren nach Erbschaftsklagen anstellen kann ⁵⁾; so darf er sich doch mit beginnender Pubertät nach geleisteter Caution nun ohne Weiteres als Erbe geriren ⁶⁾, wobei denn freilich sobald er als solcher klagt, durch Exception die quaestio status zur Erörterung gebracht werden, übrigens wer dabei interessirt ist, jetzt gegen ihn als Kläger auftreten kann, ohne daß er nöthig hätte auf Entscheidung dieses Punktes zu dringen ⁷⁾. Ob übrigens bei Ertheilung

3) L. 1 pr. L. 3 §. 4, 5 D. eod.

4) L. 3 §. 14, 16 D. eod.

5) L. 3 §. 13 D. eod.

6) L. 15 D. eod.

7) L. 6 §. 6 D. eod.

dieser immissio der Gegner mit immittirt werde, hängt davon ab, ob der impubes cavirt; wenn der mit immittirte Gegner cavirt, so erlangt er dadurch die Administration, wo nicht so wird zu diesem Zweck ein besonderer Curator bestellt ⁸⁾.

II. Ventris nomine d. h. der Mutter für ihre Leibesfrucht ist im prätorischen Edict missio in bona zugesagt, sofern das geborene Kind zur Acquisition irgend einer bonorum possessio berechtigt wäre, und dazu bedarf es so wenig als zur Ertheilung dieser ordinaria selbst einer causae cognitio ⁹⁾. Diese und folglich ein decretum wird erst nöthig, wenn der Fall der Carbon. Bon. Poss. eintritt, d. h. wenn grade die B. P. für das Kind als Kind nachgesucht und demselben schon vor der Geburt quaestio status movirt, oder wenn die Schwangerschaft bestritten wird, wobei im Zweifel zu des Kindes Gunsten entschieden werden soll ¹⁰⁾. Bis zur aufhörenden oder als nicht vorhandenen erscheinenden Schwangerschaft dauert diese B. P. und die Alimentation der Frau, von der auch nachher kein Ersatz gefordert wird, fort ¹¹⁾. Wenn übrigens

8) L. 1. §. 1 L. 5 §. 2 — 5. D. eod.

9) L. 1 pr. §. 1 L. 7 pr. §. 1 L. 10 D. 37 9. L. 5 §. 3 D. 37, 10.

10) L. 1 §. 14, 15 L. 7 §. 1 D. 37, 9. L. 3 §. 3 D. 43, 4.

11) L. 1 §. 1, §. 19, §. 27 bis L. 3 D. 37, 9.

nicht der curator ventris oder etwa ein anderer cura bonorum erhält, so bekommen die Creditoren die custodia ¹²⁾).

III. Furiosi nomine wird eine interimistische B. P. erst in Folge einer Verordnung Justininians gegeben, welcher den Streit der älteren Juristen, ob ein Curator für den furiosus agnosciren könne oder nicht, durch dieses Auskunftsmittel schlichtete, und in diesem Sinne die Pandekten interpolirte ¹³⁾. Agnoscirt der Curator nicht, so wird einstweilen dem nächsten Erben der Besitz eingeräumt ¹⁴⁾, doch eine vortheilhafte B. P. muß er agnosciren, und ein Dekret zur Ertheilung ist gar nicht nöthig, da auch zu dieser wie nach neuerem Recht zu jeder B. P. jede Art gerichtlicher Meldung genügt ¹⁵⁾. Als suus erbte freilich auch der furiosus ipso jure ¹⁶⁾, und auch Vermächtnisse fallen ihm einstweilen zu, jedoch kann er wenn er zu Verstand kömmt, oder sein Erbe wenn er verstorben ist, selbst das wirklich Erworbene ausschlagen, so daß es rückwärts als nicht erworben angesehen wird;

12) L. 1 §. 17, 18 D. eod.

13) L. 11 D. 26, 8; L. 2 §. 11 — 13 D. 38, 17; L. 1 §. 5 D. 38, 9; L. 1 D. 37, 3; L. ult. §. 3 C. 5, 70 mit dem im Grundrißs angef. v. Löhr.

14) L. 1 D. 37, 3.

15) L. ult. §. 3 cit.

16) L. 63 D. 29, 2; L. ult. §. 2 cit.

was nun überhaupt durch Tod oder Ausschlagung ausfällt, das wird denen zu Theil die in diesem Moment die nächsten Erben des Erblassers sind ¹⁷⁾, mit den Nutzungen insoweit als dadurch Bereicherung entstanden war ¹⁸⁾, ohne daß deshalb nach Justin. Recht eine Caution gefordert werden darf ¹⁹⁾, und es hat der Curator während des Besitzes die Rechte und Pflichten eines Administrators und muß gegen Caution die Legate bezahlen ²⁰⁾.

Zu §. 143.

Indignitätsfälle.

Die Fälle, in denen eine erst deferirte oder bereits acquirirte Succession entrissen wird, und die hier zugleich, so weit es sich nachweisen läßt, mit historischer Berücksichtigung ihrer Entstehung angegeben werden sollen, sind folgende. I. Zu Gunsten des Fis-

17) L. ult. cit. §. 3, 8, 9; §. 3 J. 3, 1. L. 2 §. 11 D. 38, 17.

18) L. 51 pr. D. 5, 3.

19) L. ult. cit. §. 8, §. 11 fin.

20) L. 48 D. 31. L. ult. cit. §. 7.

cus ¹⁾ werden entzogen, und zwar A. sowohl Erbschaften als Vermächtnisse. Nämlich 1. Der Honorirte welcher vom Testator bei Lebzeiten absichtlich den Auftrag annahm, einem Unfähigen ein Fideikommiß auszubezahlen, was häufig geschah, und wobei man den Dolus im Fall der Heimlichkeit präsumirte, so daß der Ausdruck tacitum fideicommissum zum Kunstaussdruck für fraudulose Zuwendungen geworden ist ²⁾, der musste schon seit der lex Julia et Papia das Fideikommiß dem Aerarium (später dem Fiscus) ausbezahlen ³⁾, wobei das unter Vespasian erlassene Sc. Plancianum unter andern den Zusatz machte, daß der Erbe auch die quarta legis Falcidiae nicht davon abziehen dürfe ⁴⁾, während übrigens alle anderen Dispositionen bleiben, und also von den sonstigen Vermächtnissen die Falcidia darum nicht minder abgezogen werden darf, über welche Punkte ein bestätigendes Rescript von Antoninus Pius an-

1) Statt dessen muß wohl vor Caracalla immer an das Aerarium gedacht werden, Arg. Ulp. XVII, 2, wie denn die L. Jul. et Pap. Pop. immer nur des Aerariums gedenkt.

2) L. 103 D. 30, L. 3 pr. §. 3 L. 48 pr. D. 49, 14. L. 10 pr. D. 34, 9.

3) L. 10 D. 34, 9 mit L. 13 D. 49, 14; L. 18 pr. §. 1 D. 34, 9.

4) L. 59 §. 1 D. 35, 2 vergl. mit Ulp. XXV, 17; L. 11, L. 23 D. 34, 9.

geführt wird ⁵⁾. 2. Demjenigen, oder selbst dem libertus und den Kindern dessen, der durch Überredung, Drohung oder Gewalt vom Testiren oder vom Verändern einer letztwilligen Disposition abgehalten hat, wird der Gewinn abgesprochen, veranlaßt oder wenigstens bestätigt durch ein Rescript von Hadrian ⁶⁾; der Einfluß ehelicher Liebkosungen ist unschädlich ⁷⁾. 3. Antoninus Pius spricht dem Fiscus den auf den Todesfall zu machenden Gewinn desjenigen zu, der diesen Tod absichtlich oder doch culpos herbeigeführt hat ⁸⁾. 4. Vindicirt der Fiscus Alles, was demjenigen selbst oder durch die dritte Hand hinterlassen ist, welcher die letzte Willensordnung durch accusatio inoffi-

5) L. 59 §. 1 cit. L. 11 cit. L. 17 §. 2 D. 22, 1; L. 3 §. 4 D. 49, 14. Grade von Fideikommissen ist darum die Rede, weil ein heimlicher formloser Auftrag nur ein fideikommissarischer war, indem selbst Legate zu der Zeit als sie am formlosesten hinterlassen werden konnten, wenigstens in Codicillen, also schriftlich, s. den Gegensatz in L. 5 fin. D. 42, 1, und zwar in confirmirten gegeben werden müssen. In Bezug auf Fähige, oder auf solche die bloß nach alter Strenge unfähig waren, deren Umgehung aber die spätere Zeit gern sah, und die daher von den Magistraten begünstigt wurde, war der formlose Auftrag gültig, was freilich später nicht mehr der Fall gewesen ist, aber die Bestrafung dessen, der einen fideikommissarischen Auftrag in Bezug auf Unfähige annimmt, muß immer noch als praktisch gelten.

6) L. 1 pr. §. 2, 3 L. 2 pr. D. 29, 6; L. 19 D. 34, 9. L. 2 C. 6, 34.

7) L. 3 D. L. 3 C. eod.

8) L. 3 D. 34, 9 L. 7 §. 4 D. 48, 20, auch L. 10 C. 6, 35.

ciosi oder falsi angreift ⁹⁾, sofern er den Prozeß bis zu Ende durchführt ¹⁰⁾ und verliert. Wenn der Angriff nicht Umwerfung des ganzen Testaments zur Folge gehabt hätte, so wird nur eingebüßt was in der Disposition die oder von dem Beschwerten der weggefallen wäre, hinterlassen ist ¹¹⁾; doch kann bei beiden Accusationen die Jugend zur Entschuldigung dienen, namentlich wenn der Vormund den Prozeß geführt hat ¹²⁾, während aber auch auf keinen Fall dieser seinen eigenen Gewinn einbüßt, was eben so wie jener Satz durch ein Rescript von (Sept.) Severus und Antoninus (Caracalla) festgestellt worden ist ¹³⁾, obgleich übrigens die Strafe auch den trifft, welcher dem Accusator als Zeuge oder Bürge beistand ¹⁴⁾, aber nicht den Anwalt des Fiscus ¹⁵⁾, wohl aber nach manchen römischen Juristen den Unterrichter, wenn in appellatorio reformirt und das Testament

9) Paul. V, 12 §. 3. L. 8 §. 14, L. 22 §. 2, 3 D. 5, 2. L. 5 §. 1, 3, 5, 6, 16, D. 34, 9. L. 13 §. 9 L. 29 §. 1 D. 49, 14. L. 6 C. 9, 22.

10) L. 8 §. 14 cit. L. 13 §. 9 cit. L. 8 C. 6, 35.

11) L. 4 L. 5 §. 14, L. 15 D. 34, 9.

12) Paul V, 12 §. 4; L. 5 §. 9 D. eod. 34, 9.

13) L. 30 §. 1 D. 5, 2; L. 22 D. 34, 9; §. 5 J. 2, 18 mit L. 5 §. 9 cit. s. auch L. 2 C. 6, 35.

14) L. 5 §. 10, 11 D. 34, 9.

15) L. 5 §. 13 eod.

aufrecht erhalten wurde ¹⁶⁾. Erbe eines im Testament Bedachten kann man aber auf jeden Fall werden ¹⁷⁾, und andere Arten des Angriffs leztw. Anordnungen sind unschädlich ¹⁸⁾; nur trifft jener Nachtheil auch den, welcher trotz agnoscirter contra tab. bon. poss. etwas aus dem Testamente annimmt ¹⁶⁾. 5. Gehört hieher derjenige, welcher als Vormund seine Mündel oder in Folge eines Rescripts von Severus und Antoninus welcher als Verwalter einer Provinz eine Provinzialin heirathet, in Bezug auf das was ihnen diese Frau hinterlassen hat ²⁰⁾, nicht umgekehrt die Frau in Bezug auf den Nachlaß des Mannes ²¹⁾; war aber Ehebruch der Grund der ungültigen Ehe, so vindicirt der Fiscus was sich beide Gatten einander hinterlassen ²²⁾; so wie sogar unter Lebenden die Brautgeschenke bei allen verbotenen Ehen ²³⁾, und auch was ein Soldat dem Frauenzimmer hinterließ,

16) L. 5 §. 12 eod.

17) L. 5 §. 7, 8, L. 7 D. eod.

18) L. 5 §. 1 L. 24. D. eod. auch L. 8 §. 15 D. 5, 2.

19) L. 2 pr. D. 34, 9; L. 18 §. 1 D. 37, 4.

20) L. 2 §. 1 D. 34, 9.

21) L. 2 §. 2 D. eod.

22) L. 13 D. eod.

23) L. 32 §. 28 D. 24, 1.

mit dem er in contubernio gelebt hat ²⁴). Allein nach einer Verordnung von Valentinian II, Theodos I und Arcadius wird bei jeder unerlaubten Ehe beiden Theilen entrissen, was sie sich als dos, donatio ante nuptias oder sonst aus Liberalität einander theilten, doch kann Jugend und Irrthum entschuldigen ²⁵). Über einen 6. noch hier zu erwähnenden Fall s. B. a. E. und endlich 7. tritt jetzt höchstens noch in subsidium der Fiscus ein in das was wegen Nichterfüllung letzter Willensordnungen verwirkt wird ²⁶). B. Blos der Erbe ist verpflichtet an den Fiscus herauszugeben 1. Die Falcidia des Antheils, den er, der Erbe, dem Legatar verheimlicht hat ²⁷), so wie 2. in folgendem Falle, den man aber gewöhnlich auch auf Legate bezieht; nämlich nur dem Erben ^{27 a}) hat das unter August erlassene Sc. Silanianum ²⁸) auferlegt, bei gewaltsamer Ermordung des Erblassers dessen Sklaven der peinlichen Frage zu unterwerfen, indem er ohne diesen zur Ausmittlung des Thäters versuchten Schritt nicht antreten darf ²⁹); tritt er den-

24) L. 14 D. 34, 9 mit L. 41 §. 1. D. 29, 1.

25) L. 4 C. 5, 5.

26) S. unt. Note 68.

27) L. 6 D. 34, 9. 27 a) L. 21 D. 34, 9.

28) Paul. III, 5; Tit. D. 29, 5, C. 6, 35 s. ob. Note 124 zu §. 109 u. nachher Note 31.

29) L. 3 §. 29 D. L. 6 C. eod.

noch an, oder unterläßt er bei anderer Art von Ermordung, wo er allerdings sogleich antreten darf ³⁰⁾, culposer Weise die gehörigen Schritte zur gerichtlichen Verfolgung des Mordes zu thun, so tritt der Fiscus in die Erbschaft ein ^{30 a)}, was sich in der Weise durch spätere Senatsbeschlüsse und kaiserliche Rescripte ausgebildet hat ³¹⁾ und nicht auf den minor angewandt wird ^{31 a)}. Wer schon die bona eines Lebenden, ohne dessen Wissen ³²⁾, verschenkt hat, dessen Schenkung ist nicht bloß null, sondern es nimmt der Fiscus die nachher geerbten bona ³³⁾; ob das bei unsrer Gültigkeit der Erbverträge weg falle, steht dahin, denn jenes ist kein Erbvertrag. 4. Wenn

30) L. 1 §. 19 — 21 L. 5 §. 3. D. eod. L. 18 §. 1 D. 34, 9. L. 29 §. ult. D. 49, 14; L. 9 C. eod. 6, 35. Cujac. Observ. XVIII, 6.

30 a) Paul. III, 5 §. 10. L. 5 §. 2 L. 8 §. 2 L. 9 L. 15 §. 2 D. 29, 5. L. 50 §. 2 D. 30; L. 1, 6, 7, 9, 10. C. 6, 35.

31) Zunächst auf das Silanianum folgte noch unter August das in L. 13 D. 29, 5 erwähnte Sc., dann wird hervorgehoben das Sc. Claudianum Rubr. Tit. D. eod., wohl dasselbe was Paul. V, 5 §. 5 Neronianum und was L. 8 pr. D. eod. Pisonianum nennt, nämlich erlassen unter Claudius, Nerone et Pisone Coss.; ein anderes unter Marcus erlassene Sc. hat Justinian erweitert L. 11 C. eod. — Cujac. Obs. I, 18. —

31 a) L. 6 C. eod.

32) L. 2 §. ult. D. 34, 9. Das „ignorantis“ ist vielleicht ein von Justinian wegen L. ult. C. 2, 3 gemachter Zusatz.

33) L. 2 §. ult. cit. L. 29 §. ult. L. 30 D. 39, 5.

der Testator bloß die Namen der Erben wieder ausstrichen hat, so nimmt der Fiscus die Erbschaft und zahlt die Vermächtnisse, worüber uns namentlich Entscheidungen von Marcus angeführt werden ³⁴⁾, so wie selbst der Senat dasselbe verordnet in dem Falle, daß ein späteres aber ungültiges Testament doch bewiesen hat, wie der zuvor Gerufene nicht mehr des Testators Wille für sich hat ³⁵⁾, oder wenn, wie Alexander Severus rescribirt, eine solche zu einer Revocation nicht genugsam formelle Willensäußerung ausdrücklich irgendwo niedergelegt wurde ³⁶⁾; allein dasselbe behauptet man auch für den Fall, daß der Erbe den Erblasser peinlich angeklagt hatte, während uns theils ausdrücklich gesagt wird, daß selbst der vom Testator inimicitias gravissimis Verfolgte, auch wenn bereits eine neue Testamenterrichtung begonnen hat, die Erbschaftsklagen behalte ³⁷⁾, theils die Stelle, die jenen Satz beweisen soll, grade umgekehrt nur vom Legat und Fideikommiss spricht, das die Kaiser Severus und Antoninus dem Libertus absprechen, welcher den bereits ver-

34) L. 3 D. 28, 4; L. 12 L. 16 §. 2 D. 34, 9.

35) L. 12 D. cit.

36) L. 4 C. 6, 35.

37) L. 22 D. 34, 4.

storbenen Patron als einen der unerlaubten Handel getrieben deferirt ³⁸⁾, denn bei der noch unter den Lebenden ausgebrochenen Feindschaft gelten die Vermächtnisse, so wie in den andern Fällen veränderter Willensmeinung als *adempta* (s. §. 75). Bloss soviel läßt sich beweisen, daß man aus dem Testamente dessen zu Gunsten des Fiskus nichts erlangen soll, dem man *controversia status* erregt hat ³⁹⁾, was also noch ein Beitrag zu A ist. II. Zu Gunsten anderer als des Fiskus werden manchmal Erbschaften oder Vermächtnisse oder beides entrissen, nämlich 1. Wird durch ein Rescript von Sept. Severus eine Mutter, die ihrem unmündigen Kinde keine tüchtigen Tutoren erbittet, oder wenn die wegfallen keine anderen, für unwürdig erklärt, ihm ab intestato zu succediren ⁴⁰⁾, was auch auf Curatoren eines Unmündigen ⁴¹⁾ und eines Furiosus ⁴²⁾ bezogen wurde, und mit Beziehung auf ein anderes Rescript von Severus und Antoninus beruft Ulpian die folgenden Intestaterben zur Succession ⁴³⁾; doch wird die Mutter nicht ausgeschlos-

38) L. 1 D. 34, 9.

39) L. 9 §. 2 D. 34 9.

40) L. 2 §. 1, 2 D. 26, 6 L. 2 §. 23 sqq. D. 38, 17.

41) L. 2 §. 29 eod.

42) L. 2 §. 31 eod.

43) L. 2 §. 47 eod.

sen, wenn als sie um einen Vormund bitten sollte das Kind kein Vermögen hatte ⁴⁴⁾, oder sie minderjährig war ⁴⁵⁾, so wie wenn das Kind mündig gestorben ist ⁴⁶⁾, oder wenn die Mutter trotz ihrer Sorgfalt eine unverschuldete Abhaltung erlitten hat ⁴⁷⁾, während, wie Zeno rescribirt, Rechtsunwissenheit selbst die uneheliche Mutter nicht entschuldigt ⁴⁸⁾. Erst eine Constitution von Theodos und Valentinian sagt, daß jeder, welcher binnen eines Jahres ⁴⁹⁾ dem Pupillen keinen Vormund erbeten, demselben wenn er als impubes verstirbt weder ab intest. noch als Substitute succediren dürfe ⁵⁰⁾, und dasselbe verordnen dieselben Kaiser für die Mutter, welche nach übernommener tutela zur zweiten Ehe schreitet, ehe sie ihrem unmündigen Kinde einen andern Tutor erbeten, diesem Rechnung abgelegt und das Vermögen ausgeliefert hat ⁵¹⁾. 2. Durch eine Verordnung Ju-

44) L. 2 §. 26, 45, 46 eod.

45) L. 2 C. 2, 35.

46) L. 3 C. 6, 56.

47) L. 2 §. 27, §. 43 D. eod. L. 8 C. 5, 31.

48) L. 11 C. 5, 31

49) Von dieser Jahresfrist ist schon in L. 2 §. 43 D. eod., vielleicht durch Interpolation, die Rede.

50) L. 10 C. 6, 58.

51) L. 6 C. 6, 56.

stinians werden die Geschwister zu Gunsten der übrigen Geschwister der Erbschaft beraubt, wenn sie denselben nach dem Leben standen oder gegen sie eine Criminalklage erhoben, oder einen Anschlag auf ihr Vermögen gemacht haben ⁵²⁾; und ferner 3. verordnet dieser Kaiser, daß der Verpfleger eines Wahnsinnigen an die Stelle der Erben trete, die von ihm aufgefordert ihren Erblasser dennoch vernachlässigt hatten ⁵³⁾; und noch 4. daß wenn Kinder ihre Eltern oder diese jene in feindlicher Gefangenschaft umkommen lassen, dessen Erbschaft der Kirche seines Geburtsorts zufallen solle ⁵⁴⁾. Dagegen 5. Bloss der Legatar zu Gunsten des Beschwerten hat keine Klage schon nach Pandektenrecht, wenn er die ihm legirte Sache entwendet ⁵⁵⁾, und dasselbe läßt Justinian 6. bei dem gelten, der das Testament arglistig verborgen hat ⁵⁶⁾, wobei er sich zu gleicher Zeit beruft ⁵⁷⁾ auf 7. den ebenfalls im Pandektenrechte schon geltenden Grundsatz, der wenigstens in den Quellen durchans nur für Legate ausgesprochen

52) Nov. 22 cap. 47 pr.

53) Nov. 115 c. 3. §. 12.

54) Nov. cit. c. 3 §. 13 c. 4 §. 7.

55) L. 48 D. 36 1; L. 5 C. 6, 37.

56) L. 25 C. 6, 37.

57) L. 25 fin. C. cit.

ist ⁵⁸⁾, daß wenn deswegen das Vermächtniß hinterlassen ist, damit der Legatar die Tutel über einen Pupillen übernehme, wenn auch nicht grade Einer seiner Eltern der Testator war, sofern nur der Tutor konfirmirt worden ist, derselbe durch seine Excusation, sofern sie nämlich keine nothwendige ist ⁵⁹⁾, auch nur durch theilweise ⁶⁰⁾ oder durch Verweigerung der Administration ⁶¹⁾, dieses Vermächtniß zum Vorthail des erbenden Kindes ⁶²⁾, oder auch anderer Erben, wenn solche da sind ⁶³⁾, verliert; es gilt das sogar bei in honorem patris dessen Kindern hinterlassenen Vermächtnissen ⁶⁴⁾, während ausdrücklich gesagt wird, daß man Substitute, also Erbe des Pupillen werden

58) C. A. Stölzer praes Haubold quatenus tutor excusatione usus legatum adscriptum amittat. Lips. 1790.

59) L. 8 C. 6, 37. L. 76 §. 6 D. 31.

60) L. 111 D. 30.

61) L. 34 D. 27, 1.

62) L. 32 D. 27, 1. L. 5 §. 2 D. 34, 9. L. 25 fin. C. 6, 37. Haubold Diss. cit. §. 4. — Nach der Annahme ist die excusatio nicht mehr zulässig, und auf den, welcher nicht durch das Testament, wenn auch z. B. von der Mutter des Pupillen erbeten worden ist, geht die Bestimmung ebenfalls nicht L. 5 §. 2 D. cit.

63) L. 28 §. 1 D. 27, 1. Diese Stelle wird aber gewöhnlich so ausgelegt, als wenn die dem Tutor hinterlassene Erbschaft an die Miterben fiele, da sie doch nur sagen will, daß das Vermächtniß einem heres extraneus so gut wie dem heres impubes zu Gut kommen könne.

64) L. 28 pr. D. 26. 2.

könne ⁶⁵). Übrigens wird 8. nach dieser Analogie in Folge kaiserlicher Rescripte Vermächtniß oder Erbschaft dem versagt, der die im Testament ihm aufgetragene Erziehung verweigert, wiederum nämlich insofern als er deswegen honorirt worden ist ⁶⁶), so wie 9. unter derselben Voraussetzung ^{66 a}) dem, welcher der ihm auferlegten Beerdigung nicht Folge leistet, wiederum zu Gunsten derjenigen, die sonst verkürzt worden wären ⁶⁷). Diese unter den 3 letzten Nummern erwähnten Fälle sind also Ausnahmen von der Regel, wonach vor Justinian dem Fiscus und jetzt 10. einer Reihe von andern Personen die Portion des Honorirten zugesprochen wird, der den letztwilligen Auflagen nicht Folge leistet ⁶⁸). Die Fälle von Nr. 8 — 10 sind die einzigen, in denen jede Succession anderen als dem Fiscus zufällt, denn die von Nr. 1 — 4 beziehen sich blos auf Erbschaft, die drei übrigen blos auf Vermächtniß.

65) L. 36 pr. D. 27, 1.

66) L. 1 §. 3 D. 27, 2.

66 a) Denn ohne diese Bedingung gewann der Fiscus durch diesen Ungehorsam, bis rescribirt wurde, daß in einem solchen Fall gar kein Verlust mehr eintreten soll, als Ausnahme von der Regel unter Nr. 10: L. 5 C. 6, 34; L. 5 C. 3, 44.

67) L. 12 §. 4 D. 11, 7.

68) Das ist bereits ausgeführt zu §. 114 gegen d. E.

MANNHEIM,

gedruckt in der katholischen Bürgerhospitals-Buchdruckerei.

Druckfehler.

- S. 4 in der vorletz. Z. der Note 6. l. im e. S.
— 16 Z. 6 v. o. fehlt die Senzahl: 45.
— 17 Note 55 Z. 3 v. u. l. Bynkershoek.
— 24 Note 76, vor interd. fehlen die Worte: Hierher gehört das.
-

Empfehlungswerthe Schriften,

welche bei Karl Groos in Heidelberg und in allen
Buchhandlungen zu haben sind.

Beleuchtung eines, am Oberappellationsgericht zu Lübeck abgegebenen Urtheils in einer ein Lieferungsgeschäft betreffenden Handelsache. Bone. Kaufmann. gr. 8. 1822. 54 Kr. 12 Gr.
Ciceronis, M., Tulli, de Re publica quae supersunt. ad Exempl. Rom. fidem accurate edita. 12. 1822. Auf Druckvelin, geheftet. 40 Kr. 9 Gr.

Darstellung des Organismus der innern Staatsverwaltung und der Formen für die Geschäftsbehandlung in derselben. Als Leitfaden zu theoretisch-praktischen Vorlesungen über dieselbe. Mit 64 Tabellen (vom Freiherrn von Malchus), gr. 8. 1823. wohlfeile Ausgabe. 1 fl. 48 Kr. 1 Thlr.

Destut de Tracy, Grafer von, (Pair und Akademiker von Frankreich.) Charakterzeichnung der Politik aller Staaten der Erde. — Kritischer Kommentar über Montesquieu's Geist der Gesetze; übersetzt und glossirt vom Professor Dr. C. C. Morstadt in Heidelberg. 2 Bde. gr. 8. 1821. 6 fl. 3 Thlr. 8 Gr.

Jahrbücher der gesammten Forst- und Jagdwissenschaft und ihrer Litteratur, herausgegeben von Laurov. 1823. 1ster Jahrgang aus 4 Quartalheften bestehend. gr. 8. Jährlich 7 fl. 12 Kr. 4 Thlr.

Kortüm, Friedrich, zur Geschichte hellenischer Staatsverfassungen, hauptsächlich während des peloponnesischen Krieges. Bruchstück einer historisch-politischen Einleitung in das Studium des Thukydides. gr. 8. 1821. 2 fl. 24 Kr. 1 Thlr. 8 Gr.

- Krönke, E., (Hofammerrath und Ritter). Über die Grundsätze einer gerechten Besteuerung. 8. 1819. 2 fl. 24 Kr. 1 Thlr. 8 Gr.
- — Abhandl. über staatswirthschaftliche Gegenstände. 4r Thl. 8. 1819. 2 fl. 24 Kr. 1 Thlr. 8 Gr.
- Laplace's philosophischer Versuch über Wahrscheinlichkeiten; übersetzt von Fr. Wilh. Tönnies. Als wissenschaftliche Anleitung zur Berichtigung unserer Urtheile in Fällen der Ungewißheit, für Philosophen, Ärzte, Richter, Theologen, Naturforscher und Staatsmänner. Mit Anmerkungen, herausgegeben von Langsdorf. gr. 8. 1 fl. 48 Kr. 1 Thlr.
- Malchus, Freiherr C. A. von, (Königl. Württembergischen Präsidenten) der Organismus der Behörden für die Staatsverwaltung mit Andeutungen von Formen für die Geschäftsbehandlung in derselben, vorzüglich in den Departements des Innern und der Finanzen. 2 Thle. gr. 8. und gr. 4. 1823. wohlfeile Ausgabe. 5 fl. 24 Kr. 3 Thlr.
- Morstadt, C. E., Dr. u. Prof., Material-Kritik von Martins Lehrbuch des Civilprozesses, zugleich auf eine Mitkommentation von dessen Gegenstand berechnet. Ein und neunzig Entwürfe. gr. 8. 1820. 3 fl. 1 Thlr. 16 Gr.
- Notizen, historische, über die Besetzung der bischöflichen Sitze vom Anfange der christlichen Kirche bis auf unsere Zeiten, von einem katholischen Kanonisten. Mit einer wichtigen Urkunde. gr. 8. geheftet. 24 Kr. 6 Gr.
- Obergerichts-Ordnung, Großh. Badische, mit Nachtrag. 8. 1 fl. 20 Kr. 20 Gr.
- Rau, Dr. K. H. (Hofrath u. Prof.) Grundriß der Kameralwissenschaft, oder Wirthschaftslehre, für encyclopädische Vorlesungen. gr. 8. 1822. 1 fl. 12 Kr. 16 Gr.
- Reflexionen üb. den Büchernachdruck, besonders zur Gewinnung eines neuen Gesichtspunktes in Betreff seiner Widerrechtlichkeit. Aus Veranlassung des Vortrags der Königl. Würtemb. Gesandtschaft bei der hohen deutschen Bundesversammlung. gr. 8. 27 Kr. 6 Gr.
- Siebenpfeiffer, Dr. Ph. J., über die Frage unserer Zeit in Beziehung auf Gerechtigkeitspflege. gr. 8. 1823. 2 fl. 42 Kr. 1 Thlr. 12 Gr.
- Über das Gewissen eines Deputirten, oder von dem System der Abstimmung in ständischen Versammlungen. 8. Deutschland 1823. 24 Kr. 6 Gr.
- Simmern, Dr., und Neustetel, Dr., röm. rechtl. Untersuchungen. Für Theorie u. Praxis. gr. 8. 1820. 3 fl. 1 Thlr. 16 Gr.

Zimmern, Siegmund Wilhelm,

Grundriß des gemeinen in Deutschland geltenden Erbrechts

Heidelberg 1823

J.rom.m. 544 m

urn:nbn:de:bvb:12-bsb10567289-2